

دروس خارج فقه

سال ۹۲-۹۱

حضرت آیت الله نوری همدانی

به همراه صوت دروس

WWW.GHBOOK.IR

بسم الله الرحمن الرحیم

آرشیو دروس خارج فقه آیت الله العظمی حسین نوری همدانی ۹۲-۹۱

نویسنده:

آیت الله العظمی حسین نوری همدانی

ناشر چاپی:

سایت مدرسه فقاهت

ناشر دیجیتالی:

مرکز تحقیقات رایانه‌ای قائمیه اصفهان

فهرست

آرشیو دروس خارج فقه آیت الله العظمی حسین نوری همدانی ۹۲-۹۱

مشخصات کتاب

سرشناسه:نوری همدانی، حسین،۱۳۰۴

عنوان و نام پدیدآور:آرشیو دروس خارج فقه آیت الله العظمی حسین نوری همدانی۹۲-۹۱ /حسین نوری همدانی.

به همراه صوت دروس

منبع الکترونیکی : سایت مدرسه فقاهت

مشخصات نشر دیجیتالی:اصفهان:مرکز تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان، ۱۳۹۶.

مشخصات ظاهری:نرم افزار تلفن همراه و رایانه

موضوع: خارج فقه

مثلی و قیمی _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مثلی و قیمی _ ابتیاع بعقد فاسد

خداوند متعال را شکر میکنیم که دوباره توفیقی برای اشتغال به درس و بحث به عمل آمد .

مقدمتاً باید عرض کنم از وقتی که انقلاب اسلامی ما واقع شد و اسلام ناب را به همه معرفی کرد و چهره واقعی استکبار جهانی را که درطول قرن ها به استعمار و استضعاف ملتهای اسلامی مشغول بودند را به همه معرفی کرد و نقاب از چهره آنها برداشت ، از همان موقع این دولتهای استکباری دست به کار شدند و علیه اسلام گامهائی برداشتند .

این جریان از زمان پیغمبر(ص) به شکلهای مختلفی توسط ابوجهل ها و ابولهب ها شروع شده بود و تا همین حالا نیز ادامه دارد و دشمنان اسلام در حال حاضر نیز به شکلهای مختلفی قداست اسلام و خصوصاً قداست شخص نبی مکرم اسلام حضرت محمد(ص) را مورد اهانت قرار می دهند .

در زمان امام(ره) جریان سلمان رشدی ملعون در ادامه همین اهانت ها بود یعنی زمانی که دشمنان اسلام احساس کردند که اسلام ناب به عرصه زندگی مردم آمده و مردم بیدار شده اند و به باطن و حقیقت مستکبران پی برده اند جریان سلمان رشدی را بوجود آوردند که حضرت امام(ره) تمام قد درمقابل غرب ایستاد و ثابت کرد که این جریان تماماً شیطنت و حماقت می باشد .

ص: ۱

و اما جریان فعلی یعنی ساخت فیلم موهون درباره پیغمبر(ص) نیز ادامه همان اهانت ها می باشد و این عمل از آنجا سرچشمه میگیرد که دنیای استکبار از بیداری اسلامی ملتها به وحشت افتاده لذا این جریان زشت را بوجود آورده اند البته باید بدانند که مسلمانان آرام نخواهند نشست و ما نیز به تمام مسلمانان جهان اعلام میکنیم که باید یک جواب دندان شکن به دولتهای مستکبر و عاملان وقوع این عمل زشت یعنی آمریکا واسرائیل بدهند تا اینکه برای آنها عبرت شود و دیگر این موضوعات و جریانات زشت را تکرار نکنند و دشمنان اسلام باید بدانند که با ایجاد چنین جریاناتی هرگز نمی توانند جلوی بیداری ملتهای اسلامی و پیشرفت اسلام را بگیرند .

دشمنان اسلام و خصوصاً اسرائیل و امریکا به آخر خط رسیده اند کمااینکه همگی دیدید که در نشست اجلاس غیر متعهدها سران ۱۲۰ کشور جهان همگی برای ریشه کن سازی اسرائیل باهم متحد و هم کلام شدند ، خلاصه اینکه دشمنان اسلام به آخر خط رسیده اند و انشاءالله همه دولتهای استکباری سقوط خواهند کرد و اسلام کل جهان را فراخواهد گرفت : إنّهم یرونه بعیدا و نراه قریباً ... .

خوب واما قبل از تعطیلی درس ، بحث ما به اینجا رسید که : « لو قبض ما ابتاعه بالعقد الفاسد لم یملکه وکان مضموناً علیه » .

چند اثر مترتب بر مقبوض به بیع فاسد میشود ؛ اول اینکه : لم یملکه (یعنی مقبوض به بیع فاسد) . دوم اینکه یجب ردّه (یعنی رد مبیع توسط مشتری) .

ص: ۲

صاحب جواهر در صفحه ۷۴ از جلد ۳۷ جواهر ۴۳ جلدی در کتاب الغصب درباره وجوب رد بحثهای زیادی را مطرح کرده و فرموده که ردّ مبیع واجب است واگر برنگرداند حکم غصب را دارد ، بعد ایشان فرموده علاوه بر اجماع روایاتی نیز در این رابطه داریم من جمله خبر ۴ از ابواب انفال ص ۳۶۵ از جلد ۶ وسائل ۲۰ جلدی که در آن ذکر شده : « الغصب کلّه مردودٌ » و بعد خبری را از نهج البلاغه ذکر کرده که در آن گفته شده : « إن الحجر المغصوب فی الدار رهنٌ علی خرابها » یعنی صاحب سنگ می تواند سنگ خودش را پس بگیرد ولو اینکه خانه خراب شود و بعد ایشان مثال دیگری زده و آن اینکه اگر لوح غصبی در کشتی بکار رفته باشد صاحب کشتی حق دارد که لوح خودش را پس بگیرد ولو اینکه آن کشتی خراب شود وحتی اگر موقع گرفتن سنگ و یا لوح عیبی متوجه آنها شود می تواند از غاصب أرش بگیرد ، بله اگر کشتی در وسط دریا باشد و نفوس محترمه ای در آن باشند باید صبر کند تا اینکه کشتی به ساحل برسد وبعد لوح خودش را پس بگیرد و صاحب وسائل درباب اول از کتاب الغصب حدیث ۵ ص۳۰۹ از جلد ۱۷ وسائل ۲۰ جلدی همین خبر را از سید رضی نقل کرده .

(اشکال وپاسخ استاد) : قبلا عرض کردیم که مقبوض به بیع فاسد حکم غصب را دارد وتمام احکام غصب (وضعاً و تکلیفاً) بر آن مترتب می شود : (البیع الفاسد یجری عند المحصلین مجری الغصب) .

ص: ۳

خوب این قول متعلق به علماء ما می باشد اما ابو حنیفه همانطور که قبلا عرض کردیم به سراغ حدیث : « الخراج بالضمان » رفته و گفته که انسان وقتی چیزی را غصب کرد ضامن آن می شود و وقتی ضمان به گردنش آمد مالك آن مال و منافعش می شود و فقط باید قیمتش را به صاحبش بپردازد و طبق همین مبنا ابوحنیفه همانطور که در صحیحه ابی ولاد ذکر شد نسبت به صاحب بغل این حکم را کرد ولی ما قبلاـ عرض کردیم که اگر کسی مالی را غصب کند هم باید خود مال و هم منافع مستتوفاه و غیر مستوفاه آن را برگرداند .

همانطوریکه عرض کردیم صاحب جواهر در وجوب رد بحثهایی زیادی کرده و مثالهایی زده ، یکی دیگر از این مثالها آن است که اگر خیاطی با نخ غصبی لباسی را بدوزد و بعد صاحبش نخ را مطالبه کند باید نخ از لباس کشیده شود و به صاحبش برگردانده شود ولو اینکه لباس خراب شود ، البته اگر کشیدن نخ باعث شود که از قیمت بیافتد و فاسد شود غاصب ، ضامن قیمت آن می باشد و همچنین اگر درضمن کشیدن عیبی به نخ وارد شود غاصب باید أرش آن را به صاحبش بپردازد .

این بحث در ص ۵۳۷ از جلد ۱۲ مفتاح الکرامه نیز مطرح شده و اقوال مختلف من جمله قول ابوحنیفه و قول علامه در نهج الحق و کشف الصدق نیز ذکر شده .

خوب و اما همانطورکه عرض کردیم شیخ أعظم انصاری(ره) درباره بیع فاسد هفت مطلب ذکر کرده که ما سه مطلب (اول : لم یملکه ، دوم : یجب ردّه ، سوم : علاوه بر خود عین ضامن منافع مستوفاه و غیر مستوفاه نیز می باشد) را قبلاً خواندیم .

ص: ۴

اما الرابع : « إذا تلف المبیع فإن کان مثلیاً وجب مثله و إن کان قیمیاً وجب قیمته » . فعلاً بحث در تعریف قیمی و مثلی می باشد و می خواهیم بدانیم معیار در مثلی و قیمی چیست ؟ .

مالی که انسان غصب می کند (که مانحن فیه یعنی مقبوض به عقد فاسد نیز حکم غصب را دارد) سه خصوصیت دارد که یکی از آنها خصوصیت شخصیه می باشد یعنی بر غاصب اگر ممکن باشد باید شخص مال مغصوب را به صاحبش برگرداند ، منتهی الآن فرض براین است که مال مغصوب تلف شده و شخصش از بین رفته که در این صورت امر دائر بین دو چیز است یعنی خصوصیت جنسیه (مالکیت) و خصوصیت نوعیه ، یعنی باید جای مالی که از بین رفته به یکی از دو صورت مذکور که رتبتاً با هم فرق دارند پرشود مثلاً در خصوصیت جنسیه مالیه اگر فرش تلف شود باید به همان مقدار مال (پول) به صاحبش داده شود اما در خصوصیت نوعیه اینطور نیست مثلاً ـ اگر کتاب مغصوب تلف شود باید همان نوع از انواع کتاب به صاحبش برگردانده شود و نمی شود به جای آن چیز دیگری مثل فرش و یا پول و... پرداخت شود ، بنابراین باتوجه به مطالب مذکور مثلی در جایی است که خصوصیت نوعیه محفوظ باشد که اگر این نبود ، نوبت به خصوصیت جنسیه که مالیت آن مبیع می باشد می رسد منتهی ما در اینجا می خواهیم ادعا کنیم که باید خصوصیت نوعیه رعایت شود یعنی در مثلی مثل و در قیمی قیمت باید پرداخت شود بخلاف مرحوم ایروانی که در حاشیه مکاسب فقط خصوصیت جنسیه مالیه را ملاک و معیار می داند .

ص: ۵

خوب واما شیخ اعظم انصاری(ره) نیز اولاً ـ وارد این بحث شده که معیار و میزان در مثلی و قیمی بودن چیست ؟ ایشان می فرمایند : « الرابع إذا تلف المبیع ، فإن کان مثلیّا وجب مثله ، بلا خلاف إلّا ما یحکی عن ظاهر الإسکافی و قد اختلف کلمات أصحابنا فی تعریف المثلی ، فالشیخ و ابن زهره و ابن إدریس و المحقّق و تلمیذه و العلّامه و غیرهم قدّس اللّه أسرارهم ، بل المشهور علی ما حکی أنّه : ما یتساوی أجزاؤه من حیث القیمه » مثلاً یک مَن گندم به بیع فاسد فروخته شده و بعد مالک آن به سراغ گندم هایش آمده خوب در اینجا باید یک مَن گندم داده شود و مراد از اجزاء در تعریف مذکور جزئی می باشد زیرا ما یک کل و جزء داریم و یک کلی و جزئی ، کل و جزء یعنی اینکه یک مرکب باشد مثل بدن ما که کل است و دست و پا جزء آن می باشند و اما کلی و جزئی مثل انسان که کلی است و زید و عمر و بکر جزئی می باشند و تفاوت این دو (کل و جزء با کلی و جزئی) در این است که در کل و جزء ، کل بر جزء صدق نمی کند مثلاً بدن غیر از دست است یعنی دست کل بدن نیست و کل بدن هم دست نیست ، اما کلی بر جزئی صدق می کند مثلاً زید و بکر و عمر همگی انسان هستند ، در واقع جزئی از افراد و مصادیق کلی می باشد یعنی ما در کلی و جزئی می گوئیم افراد و مصادیق ولی در کل و جزء می گوئیم اجزاء و در مانحن فیه نیز در تعریف مثلی گفته شده : تساوی أجزائه ، که شیخ اعظم انصاری این کلمه « أجزائه » را معنی کرده و گفته که مراد از اجزاء جزئی می باشد ، پس مثلی آن است که کلی و قابل صدق علی کثیرین باشد مثل یک مَن گندم که کلی است و جزئیات و افرادش گندم می باشد که تمام این گندم ها و یک مَن با هم مساوی هستند بنابراین مثلی آن است که کلی و دارای افراد باشد و افرادش نیز با هم مساوی باشد ، خوب تا این اندازه از بحث در نظرتان باشد تا إنشاء الله تعالی فردا بقیه آن را عرض کنیم ... .

والحمد لله رب العالمین و صلّی الله علی

َمحمد و آله الطاهرین

مثلی وقیمی _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : مثلی وقیمی _ ابتیاع بعقد فاسد

شیخ اعظم انصاری(ره) هفت امر را بر مسئله ابتیاع به عقد فاسد مترتب کرده اند : اول اینکه : لم یملکه ، دوم اینکه : یجب ردّه ، سوم اینکه : علاوه بر خود عین ضامن منافع مستوفاه و غیر مستوفاه نیز می باشد که قبل از تعطیلات مفصلاً درباره این سه امر بحث کردیم .

امر رابع آن است که کیفیت ضمان (بعد از ثبوت آن در بیع فاسد) چطور باید باشد البته فرقی نمی کند که ضمان به إتلاف باشد و یا اینکه ضمان یدی باشد (گاهی ضمان اتلافی است یعنی : من أتلف مال الغیر فهوله ضامن و گاهی ضمان یدی می باشد و : علی الید ما أخذت اقتضای ضمان را می کند) که ما در آینده درباره معنای ضمان بحث خواهیم کرد ، علی أیُّ حالٍ اجمالاً ضمان به این معنا می شد که شخص ضامن باید خسارت و خلأ بوجود آمده را جبران و پر کند منتهی بحث در کیفیت جبران خسارت بوجود آمده می باشد که مشهور گفته اند باید در مثلی مثل و در قیمی قیمت آن خسارت و خلأ بوجود آمده پرداخت شود .

در ادامه بحث شده که مال چند هویت دارد : اول هویت شخصیه ، دوم هویت صنفیه ، سوم هویت نوعیه و چهارم هویت جنسیه(مالیه) ، مثلا فرض کنید یک مَن گندم به بیع فاسد در دست شما بوده و بعد تلف شده و هویت شخصیه اش از بین رفته خوب در این صورت شما باید بدلی بجای خسارت و خلأ بوجود آمده بپردازید یعنی باید هویت صنفیه را در نظر بگیرید زیرا همه گندم ها و برنج ها یکی نیستند اگر چه از لحاظ هویت نوعیه یکی هستند ، خلاصه اینکه در مثلی این هویت ها (شخصیه و صنفیه و نوعیه) باید مورد توجه قرار بگیرند .

ص: ۷

گاهی شخص و عینِ مال از بین رفته و دیگر صنف و نوع نمی تواند خلأ و خسارت بوجود آمده را جبران کند مثلاً فرض کنید انگشتری از بین رفته خوب انواع و اصناف انگشترها خیلی زیادند لذا باید در اینجا هویت جنسیه و مالیت در نظر گرفته شود پس خیلی از چیزها مثل انگشتر ، خانه ، فرش و حیوانات و... هویت جنسیه مالیه دارند یعنی قیمی هستند و موقع جبران خسارت باید هویت جنسیه مالیه آنها در نظر گرفته شود لذا فقهای ما در جعل بدل برای جبران خسارت فرموده اند در مثلی باید مثل و در قیمی باید قیمت آن به ترتیبی که عرض شد پرداخته شود .

شیخ اعظم انصاری(ره) در مانحن فیه چندین تعریف برای مثلی و قیمی ذکر کرده و گفتیم که صاحب جواهر نیز در ص ۸۸ از

جلد ۳۷ جواهر ۴۳ جلدی درباره مثلی بحث کرده .

شیخ اعظم انصاری(ره) ابتدا تعریف مشهور درباره مثلی را بیان می کند و می فرماید : « أنّه ماتساوت أجزاؤه من حیث القیمه » ، مثلی آن است که اجزاء آن از حیث قیمت مساوی باشد مثل یک مَن گندم که کلی است و اجزائش یعنی دانه هایش از لحاظ ارزش باهم مساوی هستند .

شیخ اعظم انصاری(ره) در ادامه می فرماید : « والمراد بأجزائه : مایصدق علیه اسم الحقیقه » ، مراد از اجزاء آن است که اسم حقیقت برآن صدق کند ، اگر گفته شود یک مَن گندم این میشود کل و جزء ، اما اگر گفته شود گندم این میشود کلی و جزئی (فرد) یعنی درواقع ایشان کل و جزء را به کلی و جزئی(فرد) برگردانده ، خلاصه اینکه شیخ می فرماید که مشهور گفته اند که مثلی آن است که در آن اجزاء از لحاظ قیمت تفاوت نداشته باشند و کلی بر تمام آن اجزاء صدق بکند و بعد ایشان این بحث را مطرح میکند که با توجه به تعریف مشهور بعد از تلف مبیع در بیع فاسد ، در جعل بدل برای جبران خسارت مشکل پیش می آید زیرا مثلا تمام افراد گندم و یا برنج با هم مساوی نیستند و خیلی با هم فرق دارند فلذا شیخ فرموده این تعاریف جامع افراد و مانع اغیار نیستند ، اما جامع افراد نیستند زیرا ما نمی توانیم بگوئیم که مثلا همه برنج ها و یا همه گندم ها از لحاظ قیمت و ارزش مساوی هستند بلکه خیلی باهم فرق دارند و اما اگر بگوئیم مسئله نسبی است و تفاوتهای کم مهم نیست خوب در این صورت قیمیّات نیز داخل تعریف می شوند لذا تعریف از این جهت مانع اغیار نیز نمی باشد .

شیخ انصاری(ره) در ادامه ناچاراً به سراغ صنف رفته و فرموده که در اینجا (مثلی) هویت نوعیه ملاک نیست بلکه باید هویت صنفیه را در نظر بگیریم یعنی میزان در مثلیّت صنف می باشد نه نوع زیرا در تحت نوع اصناف مختلفی وجود دارد و ما نمی توانیم خلأ و خسارت بوجود آمده را با نوع جبران کنیم خلاصه اینکه کلام شیخ در اینجا خیلی مفصل است و حال آنکه این یک امر عرفی است و باید بگوئیم که در اینجا عرف میزان است و از طرفی لفظ قیمی و مثلی نیز توسط شارع وارد نشده است .

خوب واما به نظر بنده معیار و میزان در اینجا آن است که اگر مالیت و ارزش در نظر عرف به جهت جامع و کلی (چه صنفی و چه نوعی) بر گردد و خصوصیات فردیه در مالیت دخالت نداشته باشد این می شود مثلی اما اگر مالیت به جهت جامع و کلی مربوط نباشد بلکه مربوط به شخص باشد (مثل اتلاف انگشتر یا فرش یا خانه و یا حیوان که در تمام این موارد مالیت به خاطر کلی انگشتر بودن ویا فرش بودن و خانه بودن و حیوان بودن آنها نیست بلکه به خاطر شخص آنها می باشد و خوب قطعا قیمت ها به خاطر اختلاف اشخاص با هم فرق دارند) این میشود قیمی نه مثلی چونکه در اینجا هویت شخصیه از بین رفته و هویت صنفیه و نوعیه نیز به دلائلی که عرض شد ملاک نیست لذا فقط هویت جنسیه مالیه ملاک است ، پس هرکجا که خصوصیات مؤثّر در مالیت اشیاء به اشخاص برگردد میشود قیمی و هرکجا که مالیت به جامع و کلی (چه صنفی و چه نوعی) برگردد می شود مثلی بنابراین ملاک و معیار در مثلی و قیمی بودن کاملا برای ما روشن و مشخص شد و انشاءالله تعالی مِن بعد به سراغ دلائلی که فقهاء برای این مطلب (در مثلی مثل و در قیمی قیمت باید پرداخت شود) ذکر کرده اند می رویم و آنها را مورد بررسی قرار می دهیم که بماند برای فردا ... .

و الحمدلله رب العالمین اولاً و آخراً و صلی الله علی

محمد و آله الطاهرین

مثلی وقیمی _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مثلی وقیمی _ ابتیاع بعقد فاسد

عرض کردیم در بیع فاسد اگر مال دیگری تلف شود شخص قابض ، ضامن می باشد و باید خسارت و خلأ بوجود آمده را جبران کند یعنی باید بدل آن چیزی که از بین رفته را پرداخت کند که فقهاء ما فرمودند در مثلی باید مثل و در قیمی باید قیمت آن را بپردازد .

در تعریف مثلی و قیمی بحث کردیم و ما عرض کردیم که اگر مالیت و ارزش متعلق به کلی و جامعی که دارای اصناف و افراد مختلفی است باشد این می شود مثلی ، مثلا اگر یک مَن برنج از فلان صنف را از بین برده باید یک مَن برنج از همان صنف را پرداخت کند ، اما اگر ارزش و مالیت متعلق به کلی نیست بلکه خود شخص ارزش دارد این می شود قیمی مثل انگشتر و فرش و حیوانات و... که حتی گاهی کارشناس قیمت آنها را مشخص می کند .

بر اساس تعریف مذکور که کاملترین تعریف برای مثلی و قیمی می باشد نوعاً مکیل و موزون ها مثلی هستند اما امثال حیوانات و چیزهایی که از فلزات ساخته می شوند نوعاً قیمی می باشند ، البته ما باید توجه داشته باشیم که پیشرفت صنعت موجب وسعت مثلی شده مثلا سابقاً که چاپ نبود یک کتابی که با یک خط خاصی نوشته شده بود قیمی محسوب میشد اما در حال حاضر که هزاران جلد از همان کتاب به دفعات چاپ میشود و مثلش در بازار فراوان یافت میشود مثلی محسوب می شود ، علی أیُّ حالٍ صغری و موضوع مسئله (در مثلی مثل و در قیمی قیمت باید پرداخت شود) کاملا برای ما روشن شد .

ص: ۱۰

خوب واما در مورد کبری یعنی دلیل دالِّ بر مسئله باید عرض کنیم که شیخ انصاری(ره) برای اثبات اینکه در مثلی باید مثل و در قیمی باید قیمت پرداخت شود به آیه ۱۹۴ از سوره بقره : « فمن اعتدی علیکم فاعتدوا علیه بمثل ما اعتدی علیکم » استدلال کرده و فرموده که آیه بر این دلالت دارد که در مثلی باید مثل و در قیمی باید قیمت پرداخت شود ، سپس ایشان فرموده ممکن است گفته شود که آیه فقط دالّ است بر اینکه به مثل آن چیزی که برشما عدوان صورت گرفته شما اعتدی کنید یعنی از حدّ اعتدی تجاوز نکنید و دیگر آیه به معتدی به ، نظر ندارد و نسبت به آن ساکت است اما ایشان در آخر می فرمایند : « فیه نظرٌ » یعنی آیه بر هر دومطلب (هم عدم تجاوز از حد و هم معتدی به) دلالت دارد .

شیخ طوسی در ص۴۰۲ از جلد ۳ طبع ۶ جلدی خلاف در کتاب الغصب برای اثباتِ ضمانِ مثلی به مثل و قیمی به قیمت به آیه مذکور استدلال کرده و فرموده : « دلیلنا : قوله تعالی : (فَمَنِ اعْتَدی عَلَیْکُمْ فَاعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدی عَلَیْکُمْ) ، و المثل

مثلان ، مثل من حیث الصوره ، و مثل من حیث القیمه ، فلما لم یکن للمنافع مثل من حیث الصوره ، وجب أن یلزمه من حیث القیمه ، و علی المسأله إجماع الفرقه ، و أخبارهم تدل علیها » .

در تفسیر تبیان و همچنین در تفسیر مجمع البیان در ذیل تفسیر آیه مذکور (۱۹۴بقره) ذکر شده که این آیه بر ضمان به نحوی که عرض شد (در مثلی مثل و در قیمی قیمت) دلالت دارد .

ص: ۱۱

در تفسیر قرطبی یعنی الجامع لأحکام القرآن که متعلق به أهل سنت است به آیه مذکور (۱۹۴بقره) به ترتیبی که عرض شد استدلال شده و بعد قرطبی یک روایتی را از طریق خودشان نقل می کند که مضمونش این است که روزی پیغمبر(ص) در خانه عائشه میهمان بودند که صفیّه همسر دیگر حضرت کاسه آشی را برای پیغمبر(ص) می فرستد ، عائشه از این قضیه ناراحت میشود و کاسه آش را میشکند ، حضرت به او می فرماید تو ضامن کاسه ای که شکستی هستی و باید برای جبران خسارت : « قال : إناء بإناء و طعام بطعام » که جمله : إناء بإناء ، دلالت دارد بر اینکه در مثلی باید مثل و در قیمی باید قیمت پرداخت شود .

حضرت امام(ره) در ص۴۷۹ از جلد اول کتاب بیعشان بعد از نقل کلام شیخ طوسی در خلاف و نقل اقوال دیگر به دلالت آیه مذکور بر ضمانِ مثلی به مثلی و قیمی به قیمت اشکال کرده فرموده که چنین چیزی از آیه استفاده نمی شود زیرا آیه در ضمن آیات قتال ذکر شده لذا بر احکام مربوط به قتال دلالت دارد و ظاهر آیات نیز همگی بر یک موضوع یعنی قتال دلالت دارند ، ایشان می فرمایند : « لکن یرد علیه : أنّه لا شبهه فی دخول الاعتداء بالحرب فی الآیه، لو لم نقل باختصاصها به ؛ لأجل کونها فی خلال آیات الجهاد ، کقوله تعالی : وَ لاـ تُقاتِلُوهُمْ عِنْدَ الْمَسْجِدِ الْحَرامِ حَتَّی یُقاتِلُوکُمْ فِیهِ فَإِنْ قاتَلُوکُمْ فَاقْتُلُوهُمْ . و قوله تعالی : وَ قاتِلُوهُمْ حَتَّی لاـ تَکُونَ فِتْنَهٌ وَ یَکُونَ الدِّینُ لِلَّهِ فَإِنِ انْتَهَوْا فَلا عُدْوانَ إِلَّا عَلَی الظَّالِمِینَ . الشَّهْرُ الْحَرامُ بِالشَّهْرِ الْحَرامِ وَ الْحُرُماتُ قِصاصٌ فَمَنِ اعْتَدی عَلَیْکُمْ ...إلی آخرها . ثمّ قال تعالی : وَ أَنْفِقُوا فِی سَبِیلِ اللَّهِ وَ لا تُلْقُوا بِأَیْدِیکُمْ إِلَی التَّهْلُکَهِ . فالآیه علی ما قال المفسّرون راجعه إلی وقعه الحدیبیه، و صدّ المشرکین رسول اللّه (صلّی اللّه علیه و آله و سلّم) فی عام الست فی ذی القعده عن المناسک ، و دخل فی سنه السبع فی ذی القعده للمناسک ، و اعتمر و قضی المناسک . فمعنی الشَّهْرُ الْحَرامُ بِالشَّهْرِ الْحَرامِ یحتمل أن یکون أنّ ذا القعده الذی قضیتم مناسککم فیه، بإزاء ذی القعده فی السنه السابقه التی فیها منعتم عنها . و یحتمل أن یراد أنّ قتالکم معهم فی الشهر الحرام بإزاء قتالهم معکم فیه . و قوله وَ الْحُرُماتُ قِصاصٌ علی المعنی الثانی ، یراد به ظاهراً أنّ القتال فی الحرم ، و الشهر الحرام ، و البلد الحرام قصاص، فی مقابل حربهم معکم و هتکهم الحرمات الثلاث . فقوله فَمَنِ اعْتَدی تفریع علی ذلک ، فهو إمّا مختصّ بالحرب ، فلا دلاله فیه علی الضمان المطلوب ، أو کبری کلّیه ، فلا محاله یکون الاعتداء بالحرب داخلًا فیها ، و لا یمکن إخراج المورد عنها و تخصیصها بمورد المالیّات . و مع دخول الحرب و کونها مورد الآیه ، لا یمکن إراده المثلیّه فی المعتدی به ؛ بأن یراد أنّ المقاتلین إذا قتلوا منکم عدداً معلوماً ، اقتلوا منهم بهذا العدد خاصاً ، و إذا أصاب سهم واحد منهم عضواً خاصّاً منکم ، لا یجوز لکم التعدّی عن ذلک العضو ، و هذا واضح ، فلا یراد بالمثل فی مورد ورود الآیه المماثله فی مقدار الاعتداء . بل الظاهر أنّ المراد منه أنّ الکفّار إن اعتدوا علیکم ، فاعتدوا علیهم کما أنّهم اعتدوا علیکم ، فإذا لم یکن المثل فی موردها ، کذلک لا یمکن استفاده ضمان المثل فی غیر موردها بإطلاقها . و المثلیّه فی أصل الاعتداء لاـ تفید فی إثبات المطلوب ، بل القرینه المذکوره ، أی عدم تقدیر المقابله بالمثل ، و جواز التجاوز عنه ، قائمه علی عدم دخول المالیّات فیها ، فهی إمّا مختصّه بالحرب ، أو شامله لما هو نظیرها ، کمدافعه اللص و المهاجم » .

(در بحثی که در سال ۸۸ در باب جهاد داشتیم عرض کردیم که چندین فرق بین جهاد و جنگ وجود دارد : اول اینکه : « لا جهاد إلّا مع امام عادل » . دوم اینکه کیفیت جهاد با جنگ فرق دارد و جهاد دارای شرائط خاصی می باشد مثلا ذکر شده که در جهاد زنان و کودکان را نکشید و شهرها را خراب نکنید و آب را بروی دشمن نبندید و ... . علامه حلی نیز در تذکره شرائط زیادی را برای جهاد ذکر کرده من جمله اینکه در مورد ساماندهی سربازان فرموده که باید در صف اول فقیهان و در صف دوم قاریان قرآن و در صف سوم افراد شجاع و در صف چهارم افرادی که سوابق جنگی دارند و مقاوم هستند بایستند و بعد ایشان فرموده چند گروه را کنار بگذارید من جمله افراد تنبل و سنگین و افرادی که حرفشان محکم و گرم است ولی در عمل خیلی زود عقب نشینی می کنند و افرادی که شایعه ساز هستند... انتهی کلام علامه ، خلاصه اینکه جهاد با جنگ فرق دارد و بنده همان موقع عرض کردم که اگر کسی می خواهد فرق جنگ با جهاد را بفهمد به شاهنامه فردوسی نگاه کند که تماماً مربوط به توصیف جنگ و مقاصد موجود در آن می باشد) .

آیت الله خوئی در ص۴۱۹ از جلد ۲ مصباح الفقاهه مثل حضرت امام(ره) منتهی به بیان دیگر به استدلال به آیه مذکور (۱۹۴بقره) برای اثبات اینکه ضمانِ مثلی باید مثل و قیمی باید قیمت باشد اشکال کرده و فرموده : « ۵ : قوله تعالی : (فَمَنِ اعْتَدی عَلَیْکُمْ فَاعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدی عَلَیْکُمْ) . و عن الشیخ أنه استدل بهذه الآیه – فی المبسوط و الخلاف – علی ضمان المثل فی المثلی ، و ضمان القیمه فی القیمی ، بدعوی أن المماثله إنما تقتضی ذلک . و لکن الظاهر أنه لا دلاله فیها علی ما یرومه المستدل ، إذ الاستدلال بها علی ذلک یتوقف علی أمور ثلاثه : الأول : أن تکون کلمه (ما) فی الآیه الکریمه موصوله، لا مصدریه . الثانی : أن یراد من هذه الکلمه الموصوله الشی ء المعتدی به : بأن یکون المعنی فاعتدوا علیه بمثل الشی ء الذی اعتدی به علیکم . الثالث : أن یراد من کلمه المثل فی الآیه الشریفه المثل فی المثلی ، و القیمه فی القیمی ، و أنی للمستدل إثبات هذه الأمور کلها . أما الأمر الأول فیرده أنه لا قرینه علی أن یراد من کلمه (ما) کونها موصوله ، بل یحتمل أن تکون مصدریه غیر زمانیه ، و علیه فتکون معنی الآیه : أنه اعتدوا علیه بمثل اعتدائه علیکم ، و إذن فتختص الآیه بالاعتداء بالأفعال . و تبعد عن مورد البحث ، بداهه أن مماثل الإتلاف هو الإتلاف ، دون الضمان ، و من الواضح أن هذا الاحتمال یمنع عن الاستدلال بالآیه الکریمه علی المقصود » . این مباحث را مطالعه بفرمائید تا انشاء الله بحث را فردا ادامه بدهیم ... .

و الحمدلله رب العالمین اولاً و آخراً و صلی الله علی

محمد و آله الطاهرین

مثلی وقیمی _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : مثلی وقیمی _ ابتیاع بعقد فاسد

میلاد باسعادت حضرت معصومه(س) را تبریک عرض می کنیم .

بحثمان در این بود که مشهور فقهای ما فرموده اند اگر کسی عینی را در بیع فاسد بخرد و بعد در تحت یدِ او تلف شود باید خسارت بوجود آمده را جبران کند یعنی در مثلی ضامن مثل و در قیمی ضامن قیمت آن می باشد که ما تعریف مثلی و قیمی را عرض کردیم .

خوب واما عرض کردیم اولین دلیلی که شیخ اعظم انصاری(ره) به آن برای اثبات مطلب مذکور استدلال کرده آیه ۱۹۴ از سوره بقره : « فمن اعتدی علیکم فاعتدوا علیه بمثل ما اعتدی علیکم » می باشد ایشان می فرماید این آیه هم دالٌ بر این است که اگر برشما اعتدی شد شما نیز اعتدی کنید و هم بر معتدی به دلالت دارد ، یعنی بمثل ما اعتدی علیکم .

باید توجه داشته باشیم که لفظ « اعتدی » در این طور جاها به عنوان مشاکله ذکر شده است مثل : « یمکرون و یمکرالله والله خیرا الماکرین » و یا مثل : « یکیدون کیداً و أکید کیداً » که خوب این الفاظ برای مشاکله در تعبیر به کار رفته اند زیرا خداوند عالم مکر و کید نمی کند ، و مانحن فیه نیز همین طور است زیرا گفته شده : « فمن اعتدی علیکم فاعتدوا » اگر آنها عدوان کردند شما هم عدوان کنید ، این تعبیر برای مشاکله ذکر شده زیرا مسلّماً ما عدوان نمی کنیم بلکه ما داریم حق خودمان را استیفاء می کنیم و این استیفاء حق یک نوع عدالت می باشد .

ص: ۱۴

عرض کردیم که حضرت امام(ره) در ص۴۷۹ از جلد اول کتاب بیعشان بعد از نقل اقوال کسانی که به آیه مذکور(۱۹۴بقره)برای اثبات ضمان مثل در مثلی و قیمت در قیمی استدلال کرده اند اشکالاتی را به استدلال ایشان وارد کرده و فرموده که آیه مربوط به حرب و قتال می باشد زیرا در ضمن آیات حرب ذکر شده لذا برمانحن فیه که یک امر مالی و مربوط به ضمان است دلالت ندارد و نمی توانیم برای این امر به آیه استدلال کنیم .

آیت الله العظمی آقای خوئی نیز مثل حضرت امام(ره) به استدلال به آیه مذکور اشکالاتی را وارد کرده ، ایشان در ص۴۱۹ از جلد ۲ مصباح الفقاهه می فرماید : « ۵ : قوله تعالی : (فَمَنِ اعْتَدی عَلَیْکُمْ فَاعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدی عَلَیْکُمْ) . و عن الشیخ أنه استدل بهذه الآیه – فی المبسوط و الخلاف – علی ضمان المثل فی المثلی ، و ضمان القیمه فی القیمی ، بدعوی أن المماثله

إنما تقتضى ذلك . و لكن الظاهر أنه لا دلاله فيها على ما يرومه المستدل ، إذ الاستدلال بها على ذلك يتوقف على أمور ثلاثه : الأول : أن تكون كلمه (ما) فى الآيه الكريمه موصوله، لا مصـدريه . الثانى : أن يراد من هذه الكلمه الموصوله الشـى ء المعتدى به : بأن يكون المعنى فاعتدوا عليه بمثل الشـى ء الذى اعتدى به عليكم . الثالث : أن يراد من كلمه المثل فى الآيه الشـريفه المثل فى المثلى ، و القيمه فى القيمى ، و أنى للمسـتدل إثبـات هـذه الأـمور كلهـا . أمـا الأـمر الأول فيرده أنه لا قرينه على أن يراد من كلمه (مـا) كونهـا موصوله ، بـل يحتمل أن تكون مصـدريه غير زمانيه ، و عليه فتكون معنى الآيه : أنه اعتـدوا عليه بمثل اعتـدائه عليكم ، و إذن فتختص الآيه بالاعتداء بالأفعال . و تبعد عن مورد البحث ، بداهه أن مماثل الإتلاف هو الإتلاف ، دون الضمان ، و من الواضح أن هذا الاحتمال يمنع عن الاستدلال بالآيه الكريمه على المقصود » .

ص: ۱۵

عمده اشکال ایشان به آیه مذکور این است که مثلی و قیمی که ما می خوانیم اصطلاحات مستحدثی هستند که توسط فقهاء ذکر شده اند در حالی که قرآن کریم و روایات ما نظر به این اصطلاحات مطرح شده ندارند بلکه آنها مأمور به امرِعرفی هستند ، بنابراین آیه می گوید اگر کسی به شما اعتدی کرد شما هم به طور مساوی به او اعتدی کنید و « مثل » در اینجا به معنای مساوی می باشد نه به معنای اینکه در مثلی مثل و در قیمی قیمت باید پرداخت شود ، و آیت الله نائینی نیز در منیه الطالب همین اشکال را مطرح کرده .

خوب و اما به نظر بنده اشکال حضرت امام(ره) و دیگران که ذکر شده وارد نیست زیرا ما می توانیم بگوئیم که آیه یک قاعده کلیه را بیان کرده که هم شامل حرب و قتال و هم شامل اموال و مالیت و هم شامل ضمان می شود یعنی بعد از ذکر آیات قتال یک قاعده کلی ذکر شده و آن این است که أیها المسلمون : « فمن اعتدی علیکم فاعتدوا بمثل مااعتدی علیکم » اعم از اینکه در امر مالی باشد و در یا حرب و قتال باشد و یا باب قصاص باشد و شاهد این حرف ما کلام آیت الله طباطبائی(ره) در تفسیر المیزان می باشد ایشان در ذیل تفسیر آیه مذکور(۱۹۴بقره)فرموده که در اینجا شارع یک حکم عامی را بیان کرده یعنی با اینکه خود شارع در جایی فرموده : « لایحبّ المعتدین » ولی در اینجا امر فرموده به اعتدی که مراد از اعتدی در اینجا همان مشاکله در تعبیر است به این معنی که اگر کسی به شما ظلم کرد ساکت ننشینید بلکه شما هم اعتدی کنید ولی به طور مساوی به صورتی که از حدّ خودتان تجاوز نکنید و این ظلم نیست بلکه در واقع استیفاء حق خودتان می باشد .

آیت الله طباطبائی در ادامه یک دلیل نیز بر مدعای خودش آورده و فرموده این آیه می خواهد بفرماید که مسلمانان نباید سلطه و ذلت و ظلم پذیر باشند بلکه باید در برابر ظلم و ذلت و سلطه قیام کنند و حق خودشان را استیفاء کنند منتهی از حدّ تجاوز نکنند و حتی ایشان می فرمایند که این آیه مثل : « التکبر مع المتکبر عبادةٌ » می باشد یعنی مسلّماً تکبر بد است ولی نسبت به متکبر عبادت می باشد ، بنابراین اشکال ما به امام(ره) این است که آیه اختصاص به حرب و قتال ندارد بلکه یک حکم و قاعده کلی را بیان می کند که هم شامل حرب و هم شامل باب قصاص و هم شامل امور مالی که محل بحث ماست می باشد ، بله این نکته صحیح است و ما نیز قبول داریم که مراد از « مثل » در آیه مثل اصطلاحی نیست یعنی آیه می فرماید که مساوی با همان اعتدایی که به شما شده اعتدی کنید و از حد تجاوز نکنید ، البته باید توجه داشته باشیم که آیه در بعضی موارد تخصیص خورده مثلاً اگر کسی به شما فحش داد شما حقی ندارید به او فحش بدهید یعنی درواقع چیزهایی که حرام است تخصیص خورده و خارج شده است .

صاحب جواهر در ص ۸۵ از جلد ۳۷ جواهر ۴۳ جلدی بعد از اینکه نقل کرده که فقهاء می فرمایند ضمان مثلی به مثل و قیمی قیمت است می فرماید که من هیچ دلیل از شرع براین مطلب پیدا نکردم و بعد ایشان سه آیه را ذکر می کند اول آیه ۱۹۴ از سوره بقره : « فمن اعتدی علیکم فاعتدوا علیه بمثل ما اعتدی علیکم » و دوم آیه ۴۰ از سوره شوری : « وجزاءُ سیِّئهٍ سیِّئهٌ مثلُها » و سوم آیه ۱۲۶ از سوره نحل : « وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ماعوقبتم به » و می فرماید که اینها مثل هم هستند ، علی أیُّ حالٍ این آیات دلالت دارند براینکه عرفاً شما به اندازه حق خودتان ، حق استیفاء را دارید البته حضرت امام(ره) و آقای خوئی نیز در آخر کلامشان فرموده اند که عمده دلیل ما این آیات نیست بلکه سیره عرف و عقلاء می باشد زیرا سیره عرف و عقلاء بر این است که اگر کسی مال کسی را از بین ببرد ضامن است و باید خسارت بپردازد و صاحب مال حق دارد رجوع کند و مالش را مطالبه کند و کیفیت مطالبه نیز موکول به اهل عرف می باشد یعنی هر آنچه که اهل عرف از لحاظ خصوصیات چهارگانه ی شخصیه و نوعیه و صنفیه و جنسیه (مالیه) لازم بدانند باید پرداخت شود البته مراتب هر کدام باید رعایت بشود و ظاهراً فقهاء ما نیز مرادشان از ضمان مثلی به مثل و قیمی به قیمت همین حکم و نظر اهل عرف می باشد کما اینکه حضرت امام(ره) نیز فرموده کلمات فقهاء را باید تنزیل کرد به هر آنچه که عرف می گوید .

حضـرت امام(ره) بعد از مباحثی که گذشت یک بحث دیگری را مطرح کرده اند و آن درباره معنای ضـمان در فرض مذکور یعنی اتلاف مال غیر می باشد ، ایشان می فرماید آیا معنای ضمان آن است که عین در ذمّه شخصِ مُتلِف هست تا موقع أدا ؟ و یا اینکه عین در ذمّه هست مادامی که باقیست و تلف نشده؟ که بعداً این مباحث نتیجه خواهد داد زیرا ما باید بدانیم که آیا در ضمان یوم الأداء میزان است یا یوم التلف و یا یوم الغصب و الأخذ؟ سید فقیه یزدی و کسانی که قائلند مال به ذمّه شخص باقی است تا یوم الأداء می فرمایند که باید قیمت یوم الأداء پرداخت شود یعنی ضامن قیمت یوم الأداء می باشد اما خبر أبی ولّاد که بعـداً می خـوانیم ظهور در یوم الأخـذ دارد که خوب این بحث مربوط به این می شود که مـا بـبینیم کیفیت ضـمان در نظر اهل عرف چگونه می باشـد . به نظر بنـده ضـمان یعنی از عهده خسارت برآمدن منتهی در کیفیت از عهده برآمدن خسارت باید به عرف مراجعه کنیم و ببینیم که آیـا عرف یوم الأخـذ را می گویـد و یا یوم الأداء را ؟ که حضـرت امام(ره) مختارش یوم التلف است ولی سید فقیه یزدی مختارش یوم الأداء می باشد .

بقیه بماند برای فردا إن شاء الله ....

و الحمدلله رب العالمین اولاً و آخراً و صلی الله علی

محمد و آله الطاهرین

مثلی و قیمی _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : مثلی و قیمی _ ابتیاع بعقد فاسد

در آغاز دهه کرامت قرار داریم ، اگر وقایعی که مربوط به تاریخ اهل بیت(ع) است مورد بررسی و تحلیل قرار بگیرد و به علل واسباب آنها توجه شود درسهای فراوانی برای ما در آنها وجود دارد لذا باید تاریخ حضرت معصومه(س) و هجرت ایشان به قم مورد بررسی قرار بگیرد زیرا سنت پروردگار بر این جاری شده که هیچ چیزی بدون حساب و به گزاف اتفاق نمی افتد .

یکی از موضوعات بسیار مهم این است که سه عامل ولایت و تشیّع را در مقابل تهاجم نظامی و فرهنگی بنی امیه و بنی عباس حفظ کرد ؛ اول هجرت ها ، دوم مناظرات و سوم شهادت ها ، که این دهه کرامت با این سه موضوع ارتباط دارد .

حضرت معصومه(س)کارش هجرت بود مثل کار امام رضا(ع) ، و خداوند متعال نیز در ۲۱ جای قرآن از هجرت تمجید کرده من جمله در آیاتی از سوره نحل ، خلاصه اینکه این هجرت ها بسیار مهم وتأثیر گذار بوده اند .

در بحار الأنوار جلد ۴۱ ص ۳۲۲ باب ۱۱۴ یک خطبه ای از امیرالمؤمنین(ع) ذکر شده که در آن حضرت ، خلفای بنی عباس را یک به یک ذکر کرده و شخصیت و عملکرد آنها را مورد بررسی قرار داده و همچنین شیخ صدوق نیز در عیون اخبار رضا(ع) به تاریخ و خصوصیات حضرت رضا(ع) و هجرت ایشان به ایران پرداخته و ظلم ها و جنایاتی که خلفای عباسی مرتکب شده اند را ذکر کرده و مورد بررسی و تحلیل قرار داده ، خلاصه اینکه تحلیل این تاریخ ها خیلی نکات آموزنده ای دارد لذا بر ما لازم است که با توجه به اینکه در دهه کرامت هستیم به مطالعه و بررسی سیر تاریخی و خط سیر ولایت و تشیع بپردازیم .

ص: ۱۹

اما امروز نیز دشمن در مقابل اصل اسلام و پیغمبر(ص) و اهل بیت(ع) قرار گرفته مثلاً۔ یک روزی به امام هادی(ع) توهین کردند و حتی عملاً گنبد و بارگاه حضرت را خراب کردند و بعد به این نتیجه رسیدند که ریشه یعنی نبی مکرم اسلام حضرت محمدبن عبدالله(ص) را بزنند لذا حضرت را مورد توهین قرار دادند خلاصه اینکه حوزه های علمیه نباید از این تواریخ غافل باشند و همچنین باید جریانات روز دنیا را مورد بررسی و تحلیل قرار بدهد .

چند روز پیشتر از این ، برای بنده نامه ای در ۳۰ الی ۴۰ صفحه نوشته بودند که در آن ذکر شده بود که بین علماء و فضلای حوزه درباره زیارت عاشورا و حدیث کساء بحثهایی مطرح است ، بنده در در چند صفحه در جواب نوشتم که زیارت عاشورا و حدیث کساء پناهگاه و مورد اعتماد فقها و علمای بزرگ ما بوده و با دید قداست به آنها نگاه می کردند لذا ما نیز باید همینطور باشیم و ما باید امروز به دنبال پاسخگوئی به مسائل روز

دنیا باشیم و وارد چنین بحثهایی نشویم .

بحث فقهی : شیخ انصاری(ره) می فرماید بعد از اینکه برای ما روشن شد که هرکدام از مثلی و قیمی چیست ، بحث دیگری وجود دارد و آن اینکه اگر ما شک کنیم که چیزی مثلی است یا قیمی وظیفه چیست؟ مثلاً فرض کنید شک کنیم که آیا لباس مثلی است یا قیمی ، خوب اگر مثلی باشد شخصی که لباس دیگری را تلف کرده باید مثل آن را به او بدهد ولو اینکه برای تهیه اش به زحمت بیافتد و اگر قیمی باشد باید پولش را به او بدهد و قبلاً عرض کردیم که در بعضی از مثلی ها مثل گندم صنف آن معیار و میزان است و بعضی از چیزها مثل خانه و حیوانات و زمین قطعاً قیمی هستند .

خوب و اما شبهه در اینجا گاهی مفهومیه است و گاهی مصداقیه می باشد ، مفهومیه آن است که بعد از بحثهای زیاد برای ما درست روشن و معلوم نشده که مثلی و قیمی مفهوماً چیست با وجود اینکه یک متیقَّن هایی داریم ، و ثمره این مطلب (شبهه مفهومیه) برای ضامن روشن می شود که نمی داند آیا مثلی است که برود و مثل آن را تهیه کند و به مالکش پرداخت کند ولو با زحمت فراوان و از شهر دیگری و یا اینکه قیمی است که همین جا قیمتش را به صاحبش بپردازد و اما شبهه مصداقیه آن است که من می دانم مثلاً- گندم جزء مثلیات و انگشتر جزء قیمیات می باشد ولی نمی دانم که آیا ذمّه من به گندم که از مثلیات است مشغول شده و یا به انگشتر که از قیمیات است مشغول شده؟ .

شیخ انصاری(ره) چهار احتمال در اینجا مطرح کرده : اول : اینکه یُحتمل که قول ضامن استناداً به اصل برائت مقدم باشد چرا که ضامن می گوید در اینجا که امر دائر بین مثلی و قیمی بودن است و من هم شک دارم که مقدار اضافه را ضامنم یا نه ، اصل برائت جاری می کنم و فقط قیمتش را پرداخت می کنم .

دوم : اینکه قول مالک مقدم است و مالک می گوید که باید مثل آن را پرداخت کنی ولو اینکه به زحمت بیافتی و به شهرهای دیگر بروی و مثلش را تهیه کنی ، خوب در اینجا شکی نیست که ذمّه ضامن بعد از تلف مال مشغول شده و الان نیز ما استصحاب اشتغال ذمّه جاری می کنیم لذا ضامن باید برود و مثلش را تهیه کند و پرداخت کند تا ذمّه اش بریء شود و هرکجا بین برائت (که ضامن جاری کرده) و استصحاب (که مالک جاری کرده) تعارض شود استصحاب مقدم می باشد .

ص: ۲۱

سوم : قول به تخییر است که این خود به دو قسم است : تخییر ضـامن و تخییر مالـك ، می توانیم بگوئیم ضامن مخیَّر است زیرا در اینجـا کـه از امـور مـالی است مـوافقت قطعیه واجب نیست و اجمـاع است بر اینکه لازم نیست برای یقین به فراغ ذمه هردو (مثلی و قیمی) را بـپردازد بلکه فقـط پرداخت یکی واجب است منتهی چـونکه امر دائر بین محـذورین است می توانیم بگوئیم که ضامن مخیَّر می باشـد و از آن طرف می توانیم بگوئیم که مالك مخیَّر است که هر کـدام را که می خواهـد أخـذ کند زیرا در هر صورت ضامن باید دینش را اداء کند .

شیـخ در ادامه فرموده اجمـاع نیز در اینجـا حجّت نیست و کارایی نـدارد زیرا اولاً در تعریف مثلی و قیمی اقوال زیادی داریم و ثانیاً اجماع در این موارد تعبّدی نیست بلکه اجماعات اجتهادی و مدرکی است که حجت نمی باشد ، خلاصه اینکه شیخ چهار احتمال را در اینجا مطرح کرده و یک به یک هرکـدام را مورد بررسـی قرار داده ، این بحث را مطالعه کنید تا بعدا آن را ادامه بدهیم إن شاء الله تعالی ...

و الحمدلله رب العالمین اولاً و آخراً و صلی الله علی

محمد و آله الطاهرین

مثلی وقیمی _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مثلی وقیمی _ ابتیاع بعقد فاسد

بعد از آنکه مشخص شد ضمان در مثلی به مثل و در قیمی به قیمت است و تعریف هر کدام از مثلی و قیمی نیز برای ما روشن شـد ، بحث بعـدی که فقهاء و شیـخ انصاری(ره) مطرح کرده اند و مورد اختلاف نیز می باشد آن است که اگر شك کنیم که چیزی مثلی است یا قیمی چه کار بایـد بکنیم؟ مثلاً گفته شده که ذهب و فضه غیر مسـکوك مثلی هسـتند اما شـیخ در مبسوط فرمـوده اگر مسـکوك شونـد قیمی هسـتند نه مثلی خلافاً لمحقـق در شـرایع و لعلامـه در تـذکره که فرموده انـد ذهب و فضـه مسـکوك مثلی هسـتند و همینطور بعضـی ها در مورد آهن و مس و قلع گفته اند تا چندی که ریخته نشده اند مثلی هسـتند اما اگر در صـنعت چیزی از آنهـا سـاخته شود قیمی می شونـد زیرا زیرا شـکل و کیفیت ساخت در قیمت تأثیر دارد و همچنین در مـورد عنب و رطب و ذبیب و تمر بحث شـده مثلاًـ شـیخ در مبسـوط گفته که رطب و عنب قیمی هسـتند زیرا رطب و عنب هر کـدام انواع زیادی دارنـد که با هم اختلاف قیمت دارند ، علی أیُّ حالٍ موارد بسیاری در فقه ما وجود دارد که وقع الاختلاف بین فقهاء که آیا مثلی هستند یا قیمی؟ .

ص: ۲۲

در مانحن فیه اگر بین مالك و ضامن اختلاف واقع شود که آیا مورد ضـمان مثلی است یا قیمی ، یعنی در واقع شك داریم که آیا مثل را ضامن است که برود و تهیه کند یا اینکه قیمت را ضامن است که به مالك بپردازد؟ در اینجا چهار قول وجود دارد ؛

اول : اینکه اختیار با ضامن است و مالک حق امتناع ندارد .

دوم : اینکه اختیار با مالک است زیرا مالک طلبکار است و ذمّه طرف دیگر (ضامن) مشغول است و این اشغال ذمّه اش فراغ یقینی می خواهد و این فراغ یقینی در جائی است که ضامن ، مالک را راضی کند .

سوم : اینکه ضامن در پرداخت هر کدام از مثلی و قیمی مخیَّر است .

چهارم : اینکه مالک در تعیین هرکدام از مثلی و قیمی مخیَّر است .

خوب و اما قول اول اینطور فرض می شود که امر دائر بین أقلّ و أکثر باشد یعنی ضامن مخیَّر است بین اینکه بیشتر بپردازد (اگر بخواهد مثلی بدهد) و یا اینکه کمتر بپردازد (اگر بخواهد قیمی بدهد) و هرکجا که امر دائر بین أقل و أکثر استقلالی باشد برائت جاری می شود یعنی ضامن می تواند اصل برائت جاری کند و هر کدام که کمتر است را بپردازد بنابراین مدرک این قول جریان اصل برائت بعد از فرض بودن مانحن فیه از قبیل أقل و أکثر می باشد .

در مورد قول دوم (مالک در مطالبه مثل و قیمت ، مطابق نفعش مختار است) باید عرض کنیم که مدرک این قول اصالت الإشتغال است زیرا ضامن به دلیل اینکه عین در دستش تلف شده ذمّه اش مشغول شده لذا استصحاب بقاء اشتغال ذمّه جاری می شود حتی یرضی المالک ، بنابراین اختیار با مالک است که مطابق با نفعش هر کدام از مثلی و یا قیمی را اختیار کند و دیروز هم عرض کردیم که استصحاب بر تمام اصول دیگر مقدم می باشد (استصحاب در برابر أدله از کار می افتد ولی بر تمام اصول دیگر مقدم است و گفته شده : الاستصحاب عرش الاُصول و فرش الأدلّه) و در اینجا نیز استصحاب اشتغال که مالک جاری می کند بر اصل برائت که ضامن جاری می کند مقدم می باشد .

شیخ انصاری(ره) علاوه بر دلیل مذکور (تقدم استصحاب اشتغال بر اصل برائت) برای قول دوم می فرماید که مقتضی : « علی الید ما أخذت حتی تؤدی إلی صاحبها » آن است که هر آنچه که أخذ کرده به صاحبش برگرداند و حالا که تلف شده و نمی تواند خود عین را به صاحبش برگرداند باید چیزی را برگرداند که جایگزین آن بشود و این جایگزین را مالک باید اختیار و قبول کند و راضی شود تا اینکه ضمان از ذمّه ضامن برطرف شود .

شیخ انصاری(ره) بعد از ذکر مطالب مذکور یک مطلبی را در بین بحث بیان کرده و فرموده : یمکن أن یقال که تخییر به ضامن برگردد و ضامن مختار در أدا باشد زیرا اینجا أقل و أکثر نیست بلکه دوران بین محذورین می باشد یعنی اگر بگوئیم مراد از قیمت آن چیزی است که مالیت دارد در این صورت نسبتِ بین مثل و قیمت ، عام و خاص مطلق می شود زیرا قیمت یعنی چیزی که مالیت دارد که خوب این خیلی عام است و مثل نیز یکی از چیزهایی است که مالیت دارد که خوب در این صورت می شود أقل و أکثر ، اما اگر بگوئیم مراد از قیمت در نظر أهل عرف درهم و دینار و پول می باشد نه مالکیت ، در این صورت دوران بین محذورین یعنی مثل و پول می باشد و مانحن فیه نیز همینطور است یعنی دوران بین مثل و مالیت به آن وسعت و عمومیت که ذکر شد نیست تا اینکه دوران بین أقل و أکثر باشد بلکه دوران بین مثل و پول می باشد و قیمت در اینجا عرفاً یعنی درهم و دینار و اسکناس و پول رایج که در این صورت دوران بین متباینین می شود (یعنی یا باید مثل را بدهد و اگر نیست پولش را بدهد) که شیخ این را به دوران بین محذورین برگردانده و حکم به تخییر را ثابت کرده و فرموده مانحن فیه مثل آن جائی است که مجتهد در فتوی بین أخذِ به یکی از خبرین که با هم مساوی هستند و هیچکدام مرجِّحی ندارند مخیّر می باشد و بعد فرموده : فتأمّل ، که این فتأمّل اشاره به این مطلب دارد که بحث دوران بین خبرین در علم اصول ذکر شده و منصوص است یعنی تخییر در این مورد شرعی است و روایت و نص درباره اش داریم ولی مانحن فیه دوران بین متباینین است و این دو با هم فرق دارند و ما بعداً خواهیم گفت که اگر در امور مالی دوران بین دو چیز باشد پرداخت هر دو احتیاطاً لازم نیست بلکه یکی را باید بپردازد که این یا باصلح و یا باقرعه مشخص می شود ، یعنی یا باید به حاکم شرع مراجعه کنند که بین آنها صلح برقرار کند و یا باید قرعه بیاندازند .

خوب و اما شیخ در آخر کلامشان بعد از بحثهای مذکور فرموده : یمکن أن یقال که در هرکجا که در مثل و قیمت شک داشته باشیم باید مثل پرداخت شود زیرا قاعده اولیه در ضمان ، مثل می باشد یعنی اگر کسی مال دیگری را از بین برد (چه به اتلاف و چه به عقد فاسد) در درجه اول هویت شخصیه مضمون است یعنی باید خود عین را بپردازد و اگر نشد در مرتبه بعد به سراغ هویت مثلیه می رویم و اگر این هم نشد به سراغ هویت مالیه می رویم و علتش هم این است که در هویت مثلیه هم مالیت و ارزش و هم صفات (که به صنف برمی گردد) محفوظ می باشد لذا مقدم بر هویت مالیه می باشد بنابراین شیخ می فرماید که اصل در ضمان بعد از آنکه هویت شخصیه از بین رفته آن است که هویت مثلیه را در نظر بگیریم زیرا هویت مثلیه أقرب إلی التالف می باشد .

سید فقیه یزدی در ص۴۲۷ از جلد ۱ حاشیه ای که بر مکاسب دارد در اینجا فرموده در تمام این موارد اصاله الإحتیاط جاری می شود زیرا ضامن علم اجمالی دارد که بدهکار است منتهی نمی داند باید مثل را بپردازد یا قیمت را ، و هرکجا که علم اجمالی باشد اصل اولی احتیاط می باشد و بعد ایشان فرموده این مطلب منحصر در اینجا نیست بلکه در خیلی از جاها اینطور می باشد مثلا شخصی نمی داند که زکات بدهکار است یاخمس ، خوب باید احتیاط کند و طوری پرداخت کند که هردو را رعایت کرده باشد ، سپس ایشان می فرماید در مانحن فیه (اختلاف ضامن و بایع در مثلی و یا قیمی بودن) که از امور مالی است اولاً اجماع داریم که پرداخت هردو لازم نیست و ثانیاً « لاضرر » نیز اقتضا می کند که یکی را باید بپردازد زیرا پرداخت هردوی آنها ضرر می باشد و ازطرفی چونکه ضامن و مالك باهم نزاع و اختلاف دارند باید به حاکم شرع مراجعه کنند که یا بین آنها صلح قهری ایجاد کند و یا اینکه امر به قرعه کند زیرا در بعضی موارد قرعه باید زیر نظر حاکم شرع باشد مثل اختلاف در زمین ، انتهی کلام سید فقیه یزدی .

حضرت امام(ره) در ص۵۰۸ از جلد اول کتاب بیعشان و آیت الله خوئی در ص۴۲۷ از جلد ۲ مصباح الفقاهه در این رابطه بحثهایی را مطرح کرده اند که مراجعه و مطالعه کنید تا فردا این بحث را ادامه بدهیم إن شاءالله تعالی ... .

و الحمدلله رب العالمین اولاً و آخراً و صلی الله علی

محمد و آله الطاهرین

قیمی و مثلی – ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : قیمی و مثلی ابتیاع بعقد فاسد

بحث در این بود که بعد از ثبوت ضمان اگر در مثلی و قیمی بودن مضمون شک بکنیم تکلیف چیست؟ عرض کردیم حضرت امام(ره) در ص۵۰۸ از جلد اول کتاب بیعشان این مطلب را به طور مفصل مورد بررسی قرار داده و امروز ما کلام ایشان را نقل می کنیم .

حضرت امام(ره) ابتدا می فرمایند : « و لو شككنا فی أنّ شیئاً مثلی أو قیمی ، فهل مقتضى الأصل الاشتغال ، أو البراءه؟

أقول : الشبهه إمّا مفهومیّه ، كما لو شكّ فی أنّ مفهوم «المثلی» ینطبق علىٰ ما یخرج من المعامل ، أو مصداقیّه ، كما لو أتلف شیئاً ، و لم یعلم أنّه من هذا المثلی ، أو ذاك القیمی » .

دیروز نیز عرض کردیم که در بین فقهاء در مورد مثلی و قیمی بودن بعضی چیزها اختلاف نظر وجود دارد مثلا بعضی ها گفته اند که رطب و عنب و یا آهن و مس و قلع مثلی هستند و بعضی دیگر گفته اند که اینها قیمی هستند .

ص: ۲۶

بحث دیگری که حضرت امام(ره) مطرح می کند این است که متعلَّق ضمان چیست؟ ایشان در این رابطه می فرماید : « و علىٰ أیّ حال : یحتمل بحسب التصوّر ، أن یكون الضمان متعلّقاً بالعین مطلقاً ، و تكون هی علىٰ عهده الضامن ، و بإعطاء المثل فی المثلی ، و القیمه فی القیمی ، تسقط عن عهدته بحكم الشرع و العقلاء .

أو متعلّقاً بعنوان «البدل» و «العوض» و نحوهما مطلقاً .

أو متعلّقاً بالمثل كذلك ، فیكون إعطاء القیمه عند إعواز المثل بدلًا عنه ، و یسقط المثل بإعطائها عند الإعواز .

أو متعلّقاً بالقیمه مطلقاً حتّى فی المثلی .

أو متعلّقاً بالمثل فی المثلی، و بالقیمه فی القیمی .

ثمّ إنّ القيمه فی جميع الموارد ، إمّا أن تعتبر بلا خصوصيّه ؛ بمعنی أنّ القيمه القابله للأداء بكلّ قيمی ، معتبره و متعلّقه للضمان ، أو تعتبر بخصوصيّه الأثمان . و قد عرفت الحقّ فيها ، لكن لا بأس بذكر مقتضی الأصل علی التقادير ، و مقتضاه علی فرض الشكّ فی كيفيّه الضمان ، و أنّه علی أیّ نحو من الأنحاء المتقدّمه ، و نحن نذكر بعض الصور ، و يتّضح حال البقيّه منه » .

حضرت امام(ره) در ادامه بعد از ذكر جميع تقادير در متعلّق ضمان با توجه به معنای قيميت يک به يک هركدام از تقادير مذكور را مورد بررسی قرار می دهد و می فرمايد : « فنقول : إن كان الضمان متعلّقاً بنفس العين ، فإن قلنا : بأنّ القيمه بلا خصوصيّه ، معتبره فی الأداء ، فالقاعده و إن تقتضی الاشتغال ، لكن تحصل البراءه اليقينيّه بإعطاء مثل ساوت قيمته للتالف أو كانت أكثر ؛ لأنّ المضمون إن كان مثليّا فهو مثله ، و إن كان قيميّاً كان قيمته بلا خصوصيّه . و إن كانت قيمته أقلّ من التالف أو احتمل ذلک ، فمع أداء المماثل و شیء تكون قيمته بمقدار النقيصه ، يوجب القطع بالبراءه ، من غير فرق فی الموردين بين الشبهه المفهوميّه أو الموضوعيّه . و ليس للمضمون له الامتناع عن المثل مع مساواه قيمته للتالف ، و لا للضامن الاكتفاء بالمثل مع نقصه عنه قيمهً .

و إن قلنا : بأنّ القيمه عباره عن خصوص الأثمان ،

فالضامن لا يقطع بالبراءه إلّا بإعطائهما ؛ أی المثل و القیمه ، و معه یقطع بها . لکن لا یجب علیه تملیکهما ؛ لقاعده الضرر ، بناءً علی أنّ مفادها رفع الحکم الضرری حتّی فی مثل المورد ، و إن کانت القاعده أجنبیّه عن رفع الأحکام ، و علی فرض التسلیم فجریانها فی مثل المورد محلّ إشکال . لکن لا دلیل علی وجوب تملیکهما له ؛ لا عقلًا و لا نقلًا، و ما یجب علیه هو إیصال ماله إلیه ، و هو یحصل بإعطائهما لیختار ما یختار .

و أمّا ما قال السیّد (قدّس سرّه) فی «تعلیقته» من أنّ مقتضی القاعده وجوب الاحتیاط ؛ إذ لا فرق بین المقدّمه العلمیّه و المقدّمه الواقعیّه ، فکما لا تجری قاعده نفی الضرر فی الثانیه ، کذلک فی الأُولی » .

حضرت امام(ره) در ادامه کلامشان بعد از ردِّ جریان قاعده لاضرر در اینجا (شک در مثلی و قیمی بودن) می فرماید آخرالامر یا باید به حاکم شرع مراجعه شود تا اینکه فصل خصومت کند و طرفین (ضامن و مالک) را به صلح قهری وادار کند یا اینکه باید قرعه انداخته شود و سپس ایشان درباره قرعه و أدّله آن بحثهایی را مطرح می کند و شبهاتی که به رجوع به قرعه و خدشه ای که به أدلّه قرعه در مانحن فیه شده را مطرح می کند و بعد آنها را رد می کند و رجوع به قرعه در مانحن فیه را ثابت می کند ، ایشان می فرمایند : « ففیه : بعد البناء علی جریان القاعده فی المقدّمه الواقعیّه ، و الغضّ عن الإشکال الذی تقدّم بیانه أنّ ما ذکروا فی جریانها فی المقدّمه الوجودیّه : هو أنّ طبیعه الردّ الواجب المتوقّف علی المقدّمات ضرریه ، و دلیل نفی الضرر لا یشمل ما کانت بطبعها ضرریّه .

و هو لا ـ يجرى فى المقـدّمه العلميّه ؛ لأنّ إيصـال مـال الغير لا يتوقّف على إيصالهما ، فلا يكون الردّ ضـرريّاً بطبعه ، و لا متوقّفاً على إيصال شـى ءٍ أجنبى عنه ، بل العلم بالبراءه يتوقّف عليه، فإيجاب إعطاء ماله مجّاناً ضـرر منفى بالقاعده . بل لا يتوقّف العلم بالبراءه على تمليكهما له و إعطائهما مجّاناً ، بل لو جعلهما باختياره و اختار أحـدهما ، سـقط الاشـتغال ، فلو أخذهما بعنوان أخذ مـا هو مضـمون على الضامن ، و لم يختر واحـداً منهما ، و لم يحصل التراضـى بينهما ، فاللازم الرجوع إلى القرعه التى هى لكلّ أمرٍ مجهول .

و ما قيل من أنّ مصبّ أدلّه القرعه الشـبهه الموضوعيّه المحضه ، لا ما تستند إلى الحكميّه ، غير وجيه ؛ لما قلناه فى قاعده القرعه من أنّ مقتضـى الأدلّه أنّها لكلّ مجهول أو مشتبه، تزاحمت الحقوق فيه . كما أنّ ما اشتهر بين المتأخّرين من أنّ كثره التخصيص الوارد على قاعـدتها ، موجبه لكشف قيـد حافٍّ بدليلها ، فلا بدّ فى العمل بها من عمل المشـهور . لا أساس له ؛ لأنّ التوهّم ناشٍ عن توهّم إطلاـق أدلّتهـا لكـلّ مجهول ، تزاحم الحقوق فيه أم لا ـ ، و قـد فرغنا عن دفعه ، فراجع «رسالتنا فى الاستصـحاب» حتّى يتّضـح لـك الأـمر ، لكن لا بـدّ فى القرعه من إرجاع الأمر إلى الحاكم الشـرعى . و أمّا لو لم يأخـذهما، و لم يرضـيا بالتصالـح ، فيرجع إلى الحاكم ، و هو إمّا أن يلزمهما بالتصالح ، أو يختار أحدهما ، و هذا اختيار فى مقام القضاء و رفع الخصومه ، و هو غير الاختيار المذكور فى الأخذ بأحد الخبرين للفتيا ، فالقول بأنّ دليل الاختيار راجع إليه فى غير محلّه .

ص: ۲۹

و ممّا ذكرناه يظهر الحال فى الصور التى يتعلّق عنوان

بالـذمّه ، و أُريـد إسـقاطه بـأداء شـى ءٍ مردّد ، كمـا لو قيـل، بتعلّق المثـل مطلقاً ب «الـذمّه» أو «البـدل» و «العوض» و نحوهما من العناوين .

نعم ، لو قلنا : بـأنّ المثـل فى الـذمّه مطلقـاً حتّى فى القيمى ، و إنّمـا كـان أداء القيمه رافعـاً للضـمان فى القيمى إرفاقاً بالضامن ، فمقتضى القاعده الاحتياط ، و هو يحصل بأداء المثل » .

سيـد فقيه يزدی در حاشـيه مكاسب در اينجا (شک در مثلی و قيمی بودن) فرموده چه شـبهه مفهوميه باشد و چه مصداقيه بايد هردو را پرداخـت كرد زيرا علـم اجمـالی دارد كه بالاـخره يكی از آن دو را بـدهكار است و علم اجمـالی در همه جـا مـوجب احتياط است لذا بايد احتياطاً هردو را پرداخت كند ، سپس ايشان می فرمايد در مانحن فيه مقدمه علميه وجود دارد و فرقی بين مقـدمه علميه و مقـدمه وجوديه در اجرای احتياط نيست ، فقهای ما گفته انـد كه در مقـدمه وجوديّه احتياط ، واجب است مثلا شخصـی دو لبـاس دارد و يعلم كه يكی از آن دو نجس و ديگری طاهر است خوب در اينجا بايـد احتياطاً دو نماز بخوانـد و يا مثلا شخصـی جهت قبله را گم كرده او نيز بايـد به چهار جهت نماز بخواند تا اينكه در مثال اول يقين به وجود پيدا كردن نماز با لباس طاهر و در مثال دوم يقين به روبه قبله ايسـتادن پيدا كند ، بنابراين همانطور كه در مقدمه وجوديّه احتياط ، واجب است و فقهـاء اشـتغالی هسـتند در مـانحن فيه كه مقـدمه علميه است نيز بايـد احتيـاط كرد يعنی برای اينكه علم حاصل كنيم كه حق مالک پرداخت شده و ضمان برطرف شده بايد قاعده اشتغال جاری كنيم و احتياطاً هم مثل و هم قيمت را به او پرداخت كنيم ، اين كلام سيد فقيه يزدی بود كه به عرضتان رسيد .

ص: ۳۰

حضرت امام(ره) به کلام سید فقیه یزدی اشکال کرده اند که إن شاءالله فردا اشکال ایشان را به عرضتان می رسانیم ... .

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

قیمی و مثلی – ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : قیمی و مثلی ابتیاع بعقد فاسد

بعد از روشن شدن معنای مثلی و قیمی بحث در این بود که اگر در مثلی و قیمی بودن چیزی شک کنیم (چه شبهه مفهومیه باشد و شبهه مصداقیه باشد) آیا مقتضای اصل اشتغال ذمّه است یا برائت ذمه ؟ .

حضرت امام(ره) فرمودند در متعلَّق ضمان پنج وجه وجود دارد :

وجه اول : اینکه مافی الذمّه اعتباراً خود عین است تا یوم الأداء و اگر عین نباشد باید مثلش پرداخت شود که بعد بحثهایی بر این وجه مترتب می شود مثل اینکه اگر عین تلف شود آیا قیمت یوم التلف میزان است یا قیمت یوم الغصب و الأخذ ویا قیمت یوم الأداء؟ .

وجه دوم : اینکه ما فی الذمّه بدل است یعنی باید خسارت بوجود آمده را با پرداخت بدل جبران کند تا اینکه مالک راضی شود .

وجه سوم : اینکه مطلقا مثل ، ما فی الذمّه می باشد زیرا مثل ، أقرب إلی التالف است یعنی هم دارای صفات و هم دارای ارزش و مالیت می باشد البته باید توجه داشته باشیم که گاهی مثلی فراوان است و گاهی کم یاب است و گاهی قیمت بازار ترقّی و تنزّل دارد و گاهی به طور کل ارزش و قیمت مثل ساقط می شود که بعدا مباحثش را مطرح خواهیم کرد .

ص: ۳۱

وجه چهارم : اینکه مطلقا قیمت ما فی الذمّه است که در اینصورت نیز گاهی قیمت به معنای ارزش است و گاهی قیمت به معنای أثمان (درهم و دینار) می باشد .

وجه پنجم : (قول مشهور) اینکه مافی الذمّه در مثلی مثل و در قیمی قیمت می باشد ، این پنج وجه در متعلَّق ضمان بود که به عرضتان رسید .

حضرت امام(ره) در ادامه کلامشان ضمن اختیار قول مشهور (در مثلی مثل و در قیمی قیمت) وقوع شبهه ی مفهومیه یا مصداقیه در وجوه پنجگانه مذکور را یک به یک مورد بررسی قرار می دهد ، ایشان در مورد وجه اول (اعتباراً عین تا یوم الأداء در ذمّه است) می فرماید اگر در این صورت مثل پرداخت شود و قیمت آن با قیمت بازار مساوی باشد در واقع هم مثل

پرداخت شـده و هم قیمت ، ولی اگر قیمت مثلِ پرداخت شـده از قیمت بازار کمتر باشد یک مقدار روی آن گذاشـته می شود که به قیمت بـازار برسـد تا اینکه در این فرض نیز هم مثل و هم قیمت پرداخت شود ، در واقع چونکه ما نمی دانیم مافی الـذمّه چیست با این کار هم مثل و هم قیمت را پرداخت کرده ایم و ذمّه ما بریء شـده است ، هـذا کلّه در جائی است که ما قیمت را به معنـای مـالیت و ارزش بگیریم که در این صورت امر دائر بین أقل و أکثر می شود ، اما اگر قیمت را به معنای أثمان (درهم ودینار) بگیریم امر دائر بین متباینین می شود مثلا نمی دانیم بایـد انگور را بدهیم یا پولش را ، شـیخ انصاری در اینجا تخییر را اختیار کرده و فرموده ما نحن فیه مثل آنجائی است که مجتهـد دو حجت دارد و مخیّر بین آن دو می باشـد ، ولی ما عرض می کنیم که تخییر در آنجـا بـا مـانحن فیه فرق دارد چراکه تخییر در آنجـا بین حجـتین بود و مجتهـد مردَّد بود و مـا نص و روایت مخصوص دربـاره تخییر در این صورت داشتیم امـا مـا نحن فیه موضوع است و حکم نیست و مجتهـد نیست بلکه خود شـخص می باشد که در موضوع شک کرده است ، علی أیُّ حالٍ در اینجا باید شـخص ضامن هم مثل و هم قیمت را نزد طلبکار ببرد و به او بگویـد یـا پول را بردار ویـا مثـل را تا اینکه من بریء الـذمّه بشوم و اگر طلبکار توافقاً هرکـدام از آنها (مثل یا قیمت) را بردارد مطلب تمام است ولی اگر برندارد و با هم توافق نکنند باید به حاکم شرع مراجعه کنند تا اینکه بین آنها صلح قهری برپا کنـد و امـا اگر با هم صـلح نکردنـد حاکم شـرع برای آنها قرعه می انـدازد (القرعه لکل امرٍ مشـتبهٍ) تا اینکه فصل خصومت بشود ، هذا کلام الإمام فی وجه الأول و کلام الإمام امام الکلام ، البته طبق این مبنا تمام اقوال دیگر نیز حل شد .

ص: ۳۲

خوب و امـا طبق وجه دوم یعنی اینکه مـافی الـذمه بـدل باشـد و یا طبق قول سوم که مافی الـذمه مثل باشـد از دو حال مـذکور خـارج نیست یعنی در مقـام ابراء ذمّه یـا مثـل و یـا قیمت را بایـد بدهـد البته در قول سوم (مافی الـذمه مثل باشـد) اگر مثل را تحویـل بـدهیم و طلبکـار قبول کنـد مطلب تمام است منتهی بایـد به دو چیز توجه داشـته باشـیم ؛ اول اینکه آیا ضامن در مثلی ترقّی و تنزّل قیمتهـا را ضـامن است یـا نه؟ مشـهور می گویـد ضـامن نیست که البته ما در اینجا حرفهایی داریم که بعـداً عرض خواهیم کرد ، دوم اینکه اگر مثـل کلاًـ از قیمت و ارزش افتـاده باشـد آیا دادن آن ذمّه را برئ می کنـد یا نه؟ که بعـداً در این رابطه نیز بحث خواهیم کرد .

خوب و اما لو قلنا که ما فی الذمّه همیشه قیمت باشد (قول چهارم) در اینجا اگر بگوئیم قیمت به معنای ارزش و مالیت است و امر دائر شود بین اقل و اکثر بـدهکار می توانـد اصل برائت جاری کنـد و کمتر را بپردازد و اگر بگوئیم قیمت به معنای أثمان (درهم و دینار) است اجرای اصل برائت مشـکل است زیرا اشتغال یقینی فراغ یقینی می خواهد لذا در اینجا اشتغال ذمّه بدهکار استصـحاب می شود و بایـد متیقّن و بیشتر را پرداخت کنـد ، خلاـصه اینکه حضـرت امـام(ره) طبق تمـامی اقوال و تقادیر بحث مبسوط و مفصلی را انجام داده اند که تا حدودی به عرضتان رسید .

ص: ۳۳

خوب و اما حضرت امام(ره) در ضمن کلامشان به کلام سید فقیه یزدی در حاشیه مکاسب اشکال کرده اند زیرا ایشان در حاشیه مکاسب فرموده که در مانحن فیه مطلقا باید احتیاط کرد یعنی چون شک داریم آیا در ذمّه ضامن مثلی است یا قیمی باید هر دو پرداخت شود ، بعد ایشان یک بحث اصولی مطرح کرده و فرموده همانطور که اصولیین در مقدمه الوجود در اطراف علم علم اجمال اشتغالی و احتیاطی هستند در اینجا نیز باید احتیاط کنند .

سید فقیه یزدی در ادامه کلامش می فرماید شما در مقدمه الوجود هر کجا که « لاضرر » باشد یا به آن تمسک نمی کنید و یا تمسک می کنید و می گوئید « لاضرر » وجوب را برمی دارد مثلا اگر شخص بدهکار بخواهد مثل مافی الذمّه اش را پرداخت کند باید به شهر دیگری سفر کند تا آن را تهیه کند در حالی که خوب این سفر برایش ضرر دارد ، خوب در مانحن فیه نیز باید همین کار را بکنید پس چرا در اینجا می گوئید باید یکی از مثل و یا قیمت را پرداخت کند در حالی که مقتضای علم اجمالی آن است که احتیاطاً هم مثل داده شود و هم قیمت؟! ، حضرت امام(ره) در جواب می فرماید که مانحن فیه با آنجا فرق دارد ، اولاً ـ در آنجا که گفته شده در مقدمه الوجود قاعده « لاضرر » جاری نمی شود و یا جاری می شود و وجوب را برمی دارد علتش آن است که طبع قضیه این ضرر را اقتضا می کند یعنی هرکجا که طبعِ حکم مقتضی ضرر باشد نمی توان به قاعده « لاضرر » تمسک کرد مثلاً در باب جهاد چونکه جهاد طبعاً مقتضی ضرر (مثلاً کشته شدن) است نمی توان در آن به « لاضرر » تمسک کرد ، حضرت امام(ره) می فرماید در مانحن اینطور نیست زیرا اولاً ـ اینجا امر مالی است و ثانیاً یک چیز بدهکار است نه دو چیز ، لذا باید به راهی که ما گفتیم یعنی یا صلح قهری و یا قرعه رجوع شود بنابراین مانحن فیه با موارد دیگری که ذکر شده فرق دارد و نمی شود این دو را با هم قیاس کرد و چنین قیاسی مع الفارق می باشد ، بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله... .

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

مثلی وقیمی – ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مثلی وقیمی ابتیاع بعقد فاسد

بحث در این بود که اگر ضامن شک کند در اینکه آنچه که مضمون به است مثلی می باشد یا قیمی تکلیفش چیست؟ همانطورکه عرض کردیم اقوال در اینجا متعدد بود و شیخ انصاری چهار قول را در اینجا ذکر کردند ؛ اول : مثل را ضامن باشد ، دوم : قیمت را ضامن باشد ، سوم : تخییر ضامن ، چهارم : تخییر مالک ، امام رضوان الله علیه نیز مطالبی را در اینجا بیان فرمودند که به عرضتان رسید .

دیروز عرض کردیم که سید فقیه یزدی در حاشیه مکاسب درباره مانحن فیه (شک در مثلی و یا قیمی بودن) فرموده اند : « اعلم أنَّ مقتضی الأصل هو الإحتیاط » یعنی در همه جا اصل اشتغال می باشد و طبق مبنای ما که گفتیم با توجه به حدیث « علی الید » خود عین ولو اینکه تلف شود اعتباراً در ذمّه شخص ضامن باقی است تا یوم الأداء ، مطلب روشن است زیرا در یوم الأداء که نمی داند مثل را باید بدهد یا قیمت را مقتضای علم اجمالی احتیاط و اشتغال است چرا که یقین به اشتغال ذمّه اش دارد ولی نمی داند مثل را باید بدهد یا قیمت را ، لذا برای یقین به برائت ذمّه باید احتیاطاً هر دو را پرداخت کند .

ص: ۳۵

ایشان در ادامه می فرماید ؛ مشهور قائلند آنچه که بعد التلف به ذمّه ضامن می آید در مثلی مثل و در قیمی قیمت می باشد یعنی امر دائر بین متباینین است که مقتضای اصل در اینجا نیز احتیاط می باشد .

سید فقیه یزدی در ادامه کلامشان می فرماید در خیلی از جاها این بحث پیش می آید مثلاً انسان چیزی را از کسی قرض کرده ولی نمی داند که مثلی قرض کرده یا قیمی خوب در اینجا نیز باید احتیاطاً هر دو را پرداخت کند زیرا اشتغال یقینی فراغ یقینی می خواهد تا اینکه طلبکار راضی شود و یا مثلاً نمی داند زکات بدهکار است یا خمس که خوب باید هر دو را احتیاطاً پرداخت کند تا اینکه یقین به فراغ ذمّه پیدا کند و یا مثلاً کسی که یعلم یکی از دو لباسش نجس است باید احتیاطاً دو نماز بخواند ، خلاصه اینکه سید می فرماید هر کجا که علم اجمالی باشد در اطراف آن باید احتیاط کرد زیرا اشتغال یقینی فراغ یقینی می خواهد .

سید فقیه یزدی در ادامه کلامش یک مطلبی را اضافه می کند و می فرماید فقهای ما در مالیّات بخلاف عبادات احتیاط را واجب ندانسته اند ، شاید این عدم وجوب احتیاط در مالیّات به خاطر جریان قاعده « لاضرر » بوده چراکه پرداخت مثل و قیمت با هم ضرر می باشد چون یقین دارد که یکی از آنها را بدهکار است ، و اگر اینطور باشد معلوم می شود که در مقدمه علمیّه « لاضرر » را جاری کرده اند ولی آن را در مقدمه وجودیّه (واقعیه) جاری نکرده اند در حالی که فرقی بین مقدمه علمیّه و

مقـدمه وجودیّه (واقعیه) در جریان «لاضـرر» وجود نـدارد و « لاضـرر » باید در هردوی آنها جاری شود ، مثلاً کسـی که مثلی بدهکار است ولیکن شـخص طلبکار در کاشان است در اینجا گفته شده واجب است که اگر خود انگور موجود است و یا مثل آن را به کاشـان ببرد و به او بدهـد در حـالی که رفتن به کاشان برای شـخص بـدهکار ضـرر دارد چونکه مثلا مسافرتش خرج دارد ، خوب چرا در اینجـا « لاضـرر » را جاری نکرده انـد؟ به عبارت دیگر اگر قرار است هر گاه در مقـدمات مختلف ضـرری پیش آمد « لاضرر » جاری کنیم چرا فقهای ما گفته اند در مالیّات که مقدمه علمیّه است « لاضرر » جاری می شود ولی در غیر مالیّات که مقدمه وجودیّه (واقعیه) است جاری نمی شود؟ بنابراین معلوم می شود که ملاک و علت در اینجا قاعده « لاضرر » نیست و إلّا بایـد آن را در مقـدمه الوجود (واقعیه) نیز جـاری می کردنـد بلکه علت آن است که در مالیّات راههای دیگر نیز وجود دارد (چرا که همـانطور که بر ضامن واجب است که ذمّه اش را برئ کنـد بر طلبکار نیز أخـذ بیشتر از حق خودش حرام است) که یکی از راهها قرعه می باشد که نزد حاکم شـرع قرعه می اندازد تا معلوم شود مثل را بدهکار است یا قیمت را و راه دیگر آن است که حاکم شرع صلح قهری بین آنها ایجاد کند بنابراین چونکه در اینجا (در مالیّات) راههای دیگری نیز وجود دارد نباید سراغ « لاضرر » برویم ، هذا کلام سید فقیه یزدی بود که به عرضتان رسید .

خوب و اما حضرت امام(ره) در ص ۵۰۸ از جلد اول کتاب بیعشان به کلام سید فقیه یزدی که به عرضتان رسید اشکال کرده و فرموده در همه جا نیاز نیست که در اطراف علم اجمالی به احتیاط رجوع کرد چرا که اگر احتیاط برای فراغ یقینی ذمّه باشد در مانحن فیه این فراغ ذمّه فقط منحصر در احتیاط نیست زیرا شارع راههای دیگری مثل قرعه و صلح قهری را معیَّن کرده ، این حرف و اشکال اول حضرت امام(ره) می باشد که طبق فرمایش خودشان از بیان آن صرف نظر کرده اند .

حضرت امام(ره) در ادامه کلامشان می فرمایند بین مقدمه علمیّه و مقدمه وجودیّه (واقعیه) فرق وجود دارد و ما قاعده « لاضرر » را در جائی جاری می کنیم که چیزی فی نفسه و بالطبع مستلزم ضرر نباشد بلکه بواسطه عارضه و مورد خاصی مستلزم ضرر شده باشد مثلاً وضو و یا روزه بالطبع مستلزم ضرر نیستند اما اگر در جائی مستلزم ضرر بودند در آنها « لاضرر » جاری می کنیم ، اما مثلاً در جهاد کسی نمی تواند « لاضرر » جاری کند زیرا بالطبع مستلزم ضرر (ضررهای مالی و جانی و ...) می باشد و اما اینکه فقهای ما در مقدمه واقعیّه « لاضرر » جاری نکرده اند از این جهت است که در مقدمه واقعیّه در بیشتر اوقات ضرر وجود دارد یعنی بالطبع مقتضی ضرر می باشد و اما در مورد مانحن فیه که از مالیّات است ولی احتیاط در آن واجب نیست باید عرض کنیم که از جهت « لاضرر » نیست بلکه علتش آن است که شارع راههای دیگری (توافق و قرعه و صلح قهری) معیَّن کرده و همچنین علت اینکه فقهاء در اینجا « لاضرر » جاری نکرده اند نیز همین (تعیین راههای دیگر توسط شارع) می باشد ، هذا کلام امام(ره) در جواب سید فقیه یزدی بود که به عرضتان رسید .

ص: ۳۷

محقق نـائینی(ره) در منیه الطـالب فرموده در مـانحن فیه اصـل بر تخییر ضـامن می باشـد زیرا مـا اجمـاع داریم بر اینکه موافقت قطعیه یعنی پرداخت هر دو ، واجب نیست بلکه موافقت احتمـالیه کـافی است خوب در اینصورت (که موافقت احتمـالیه کافی باشـد) اختیـار با ضامن است که هر کـدام را خواست پرداخت کنـد و در مقـدار بیشتر اصل برائت جاری کنـد بنابراین قاعـده مقتضی تخییر ضامن می باشد .

حضـرت امام(ره) به کلام محقق نائینی نیز اشـکال کرده و فرموده ما بایـد ببینیم معقـد اجماع چیست و اجماع چه چیزی را می گوید؟ اجماع مذکور می گوید دادن هر دو واجب نیست ولی نمی گوید که شـما مخیَّر هستید ، اما دادن هر دو واجب نیسـت زیرا راههـای دیگری مثل توافق و قرعه و صـلح قهری نیز وجود دارد بنابراین ما نیز قبول داریم که موافقت قطعیه واجب نیسـت منتهی لازمه آن تخییرِ ضامن نیست بلکه لازمه آن تحصـیل فراغ ذمّه و برطرف کردن اشـتغال یقینی و راضی کردن طلبکار می باشـد که خوب برای اینکـار راههـای دیگری مثل توافق و قرعه و صـلح قهری وجود دارد بنابراین نه در همه جا اشـتغال واجب است که سـید فقیه یزدی فرمود و نه در همه جا برائت لازم است که شـما (محقق نائینی) فرمودیـد بلکه راه همین است که ما عرض کردیم ، هذا اشکال حضرت امام(ره) بود بر کلام محقق نائینی .

حضـرت امام(ره) در ادامه کلامشان می فرماید اگر أدّله ضمان اجمال داشت و یک شخصی نتوانست از أدّله ضمان بفهمد که متعلَّق ضـمان کدامیک از وجوه پنجگانه ای (۱: خود عین تـا حصول فراغ ذمّه ، ۲ : مثل ، ۳ : بدل ، ۴ : قیمت که دو احتمال مـالیت و أثمان در معنای آن بود ، ۵ : در مثلی مثل و در قیمی قیمت) که ذکر شـد می باشـد یعنی نتوانست از أدّله بفهمـد که کـدامیک از وجوه خمسه را بایـد مبنا قرار بدهـد تکلیف چیست ؟ خوب در اینجا نیز همان مطالبی که قبلاً گفتیم مطرح اسـت یعنی اگر امر دائر بین متباینین باشـد بعـد از وقوع نزاع اگر مالک راضـی شـد که هیـچ و اگر راضـی نشـد باید به قرعه و صـلح قهری رجوع کنند و اگر امر دائر بین أقل و اکثر باشد برائت جاری می شود ، خلاصه اینکه حضـرت امام(ره) می فرماید با بیان ما تمام شقوق مختلف مبیَّن و روشن شد و شِقّی نمی ماند که اشکالی داشته باشد ، سپس ایشان یک کلامی را از محقق نائینی نقل می کنـد و هفت اشـکال به آن می کنـد که خودتان مراجعه و مطالعه کنیـد تا اینکه اگر لازم بود فردا آن را مطرح کنیم و مورد بحث قرار بدهیم إن شاء الله... .

والحمدلله رب العالمین وصلی الله علی محمد وآله الطاهرین

مثلی وقیمی – ابتیاع بعقد فاسد كتاب البيع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مثلی وقیمی ابتیاع بعقد فاسد

بحثمان درباره مثلی و قیمی بود ، عرض کردیم که اگر مال در تحت ید ضامن تلف شود برای رفع ضمان ، درمثلی باید مثل و در قیمی باید قیمت را أداء کند و مطالبی را دراین زمینه خدمتتان عرض کردیم .

از جمله مطالبی که شیخ اعظم انصاری(ره) در اینجا بیان کرده آن است که اگر مثلی در قیمت نقصان پیدا کرد (و ما عرض کردیم که معیار در مثلی ارزش و قیمتی است که به جامع و کلّی تعلق می گیرد و در آن جامع باید صنف را در نظر بگیریم یعنی کلّی صنف میزان است) یعنی موقع أداء قیمت سوقیه آن کمتر شده مثلاً۔ فرض کنید موقعی که گندم را بعقد فاسد خریده کیلوئی ۱۰ تومان بوده اما بعد از گذشت یک سال حالا که طلبکار به سراغ ضامن آمده و طلبش را مطالبه می کند همان گندم ارزان تر شده ، خوب در اینصورت آیا اگر ضامن همین گندم با قیمت کمتر را بپردازد کافی است یانه؟ یعنی آیا تفاوت قیمت سوقیه مضمون است یانه؟ فقهای ما نوعاً می فرمایند که تفاوت قیمت سوقیه مضمون نیست من جمله صاحب جواهر در ص ۸۵ از جلد ۳۷ جواهر ۴۳ جلدی می فرماید : اگر مال مغصوب باقیست خودش را بپردازد و اگر تلف شده مثلش را بپردازد و قیمت سوقیه بلاخلافٍ بیننا مضمون نیست و تنها شذاذی از عامّه گفته اند که قیمت سوقیه مضمون است .

ص: ۳۹

شیخ انصاری(ره) نیز در مکاسب در بحث فعلی ما می فرماید : اگر عین مالِ مغصوب تلف شده و شخص ضامن می خواهد مثل آن را پرداخت کند تفاوت قیمت سوقیه را ضامن نیست سواءٌ ساوی قیمته یوم الأداء أو نقص (در واقع فقهای ما می خواهند بفرمایند : لافرق فی مکان التلف و زمان التلف و مکان الأداء و زمان الأداء ، بلکه مثلی را فقط بمثل ضامن است و تفاوت قیمت سوقیه را ضامن نمی باشد البته اگر عیبی برمال مغصوب عارض شود آن عیب را ضامن می باشد) .

شیخ انصاری(ره) دو دلیل بر این مطلب (عدم ضمان قیمت سوقیه) ذکر کرده ؛ اول اجماع و دوم اخباری که درباره درهم و دیناری که از قیمت افتاده باشند وارد شده که در آنها گفته شده اگر کسی سکه ها را قرض کرد و یا غصب کرد و بعد آن سکه ها از قیمت و ارزش افتادند بعداً ضامن همان سکه هایی که از قیمت افتاده اند می باشد و تفاوت قیمتها مؤثر نیست البته شیخ درهم و دینار را مثلی در نظر گرفته است .

خوب و اما روایات مذکور را صاحب وسائل در جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی ص ۴۸۷ در آخر کتاب و در باب ۲۰ از ابواب الصرف ذکر کرده که ما یک خبر از آنها را می خوانیم بقیه اش را شما مطالعه کنید تا إن شاء الله روز شنبه در مورد آنها بحث کنیم .

خبر اول از باب۲۰ از ابواب الصرف این خبر است : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنْ يُونُسَ قَالَ : كَتَبْتُ إِلَى الرِّضَا (ع) أَنَّ لِي عَلَى رَجُلٍ ثَلَاثَةَ آلَافِ دِرْهَمٍ- وَ كَانَتْ تِلْكَ الدَّرَاهِمُ تُنْفَقُ بَيْنَ النَّاسِ تِلْكَ الْأَيَّامَ- وَ لَيْسَتْ تُنْفَقُ الْيَوْمَ- فَلِي عَلَيْهِ تِلْكَ الدَّرَاهِمُ بِأَعْيَانِهَا- أَوْ مَا يُنْفَقُ الْيَوْمَ بَيْنَ النَّاسِ قَالَ فَكَتَبَ إِلَيَّ- لَكَ أَنْ تَأْخُذَ مِنْهُ مَا يُنْفَقُ بَيْنَ النَّاسِ- كَمَا أَعْطَيْتَهُ مَا يُنْفَقُ بَيْنَ النَّاسِ .

ص: ۴۰

مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ يَحْيَى عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى مِثْلَهُ » .

صاحب وسائل این خبر را از کافی گرفته ، ایشان در اول وسائل نوشته که از ۱۵۰ کتاب خبر نقل کرده منتهی صاحب وسائل فرموده هفتادوچند کتاب از آنها در اختیار من بوده و از الباقی باواسطه نقل خبر کرده ام .

براساس طبقات مذکورِ آیت الله بروجردی کلینی طبقه ۹ و علی بن ابراهیم طبقه ۸ و محمدبن عیسی بن عبید یقطینی طبقه ۷ و یونس بن عبدالرحمن از طبقه ۶ می باشد و همگی ثقه و خوب هستند و حدیث سنداً صحیح می باشد و همانطور که می بینید این خبر برخلاف آنچه که شیخ انصاری(ره) فرموده (یعنی عدم ضمان نقصان قیمت سوقیه) دلالت دارد .

در اینجا قول مخالف مشهور (عدم ضمان قیمت سوقیه) نیز وجود دارد مثلاً حضرت امام(ره) به روایات مذکور اشکال کرده که إن شاء الله شنبه آنها را مورد بررسی قرار می دهیم... .

نهج البلاغه :

سابقا بحثی در نهج البلاغه داشتیم ، فکر کردیم که امسال باتوفیق پروردگار آنچه که حضرت امیر(ع) در نهج البلاغه درمورد علم و علماء بیان فرموده اند را مورد بحث قرار بدهیم چراکه این فرمایشات با ما طلبه ها ارتباط دارد .

حضرت امیر(ع) در این رابطه میفرمایند : « وَ قَالَ علیه السلام لِجَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الْأَنْصَارِيِّ (يَا جَابِرُ) قِوَامُ الدِّينِ وَ الدُّنْيَا بِأَرْبَعَةٍ عَالِمٍ مُسْتَعْمِلٍ عِلْمَهُ وَ جَاهِلٍ لَا يَسْتَنْكِفُ أَنْ يَتَعَلَّمَ وَ جَوَادٍ لَا يَبْخَلُ بِمَعْرُوفِهِ وَ فَقِيرٍ لَا يَبِيعُ آخِرَتَهُ بِدُنْيَاهُ فَإِذَا ضَيَّعَ الْعَالِمُ عِلْمَهُ اسْتَنْكَفَ الْجَاهِلُ أَنْ يَتَعَلَّمَ وَ إِذَا بَخِلَ الْغَنِيُّ بِمَعْرُوفِهِ بَاعَ الْفَقِيرُ آخِرَتَهُ بِدُنْيَاهُ (يَا جَابِرُ) مَنْ كَثُرَتْ نِعَمُ اللَّهِ عَلَيْهِ كَثُرَتْ حَوَائِجُ النَّاسِ إِلَيْهِ فَمَنْ قَامَ لِلَّهِ فِيهَا بِمَا يَجِبُ عَرَّضَهَا لِلدَّوَامِ وَ الْبَقَاءِ وَ مَنْ لَمْ يَقُمْ فِيهَا بِمَا يَجِبُ عَرَّضَهَا لِلزَّوَالِ وَ الْفَنَاءِ » .

ای جـابر اسـتواری دین و دنیـا به چهار چیز است : عالمی که به علم خود عمل کنـد ، و جاهلی که از آموختن سـرباز نزنـد ، و بخشـنده ای که در بخشـش بخل نورزد ، و فقیری که آخرت خود را به دنیا نفروشـد . پس هر گاه عالم علم خود را تباه کند ، نـادان به آموختن روی نیـاورد ، هر گـاه بی نیـاز در بخشـش بخـل ورزد، تهیـدست آخرت خویش را به دنیا فروشـد . ای جابر کسـی که نعمت هـای فراوان خـدا به او روی کرد ، نیازهـای فراوان مردم نیز به او روی آورد ، پس اگر صـاحب نعمتی حقوق واجب الهی را بپردازد ، خداونـد نعمت هـا را بر او جـاودانه سـازد، و آن کس که حقوق واجب الهی در نعمت هـا را نپردازد، خداوند ، آن را به زوال و نابودی کشاند .

خوب واما آدرس این کلام حضرت بدین شرح است : در فیض الاسلام شماره ۳۶۴ از کلمات قصار ، در ابن أبی الحدید جلد ۲۰ ص۳۰۳ شماره ۳۷۸ از کلمات قصار ، در ابن میثم بحرانی جلد ۵ ص۴۲۶ شماره ۳۵۳ از کلمات قصار و در فی ضلال جلد ۴ ص۴۳۳ شماره ۳۷۱ از کلمات قصار ذکر شده است .

خوب و اما همانطور که عرض کردم این فرمایش حضـرت خیلی با ما طلبه ها ارتباط دارد چراکه ما باید بفهمیم که عالم ، علم خودش را درکجا و در چه راهی باید بکار ببندد .

یکی از راههای تشـخیص این مطلب عناوینی است که در روایاتمان برای علماء ذکر شـده که ما به چند مورد از آنها اشاره می کنیم :

اول اینکه : « العلمـاء ورثه الأنبیـاء » خوب قطعا مراد از وراثت در اینجا وراثت مالی نیست بلکه وراثت فرهنگی می باشـد یعنی هرآنچه که آنها در روش و منش داشته اند ما نیز باید همان وراثت را داشته باشیم فلذا وقتی تاریخ انبیاء را مطالعه کنیم و ببنیم که آنها در زمان حیاتشان چه کارهایی انجام داده اند وظیفه خود را می فهمیم .

وقـتی کـه بـه قرآن مراجعه میکنیم و عملکرد انبیـاء الهی مثـل ابراهیم و موسـی و عیسـی صـلوات الله علیهم أجمعین و همچنین پیغمبر اسلام(ص) را مورد بررسی قرار می دهیم می بینیم که اولین کار آنها مبارزه در راه سرنگون کردن قدرتها و حکومتهای فاسد می باشد و خوب شـکی هم نیست که وقتی انبیاء الهی میخواهند این حکومتها را سرنگون کنند قطعاً قصد دارند که یک حکومت دینی و الهی بجای آنها برپا کنند مثلا پیغمبر اسلام(ص) ۳۰ نامه به سلاطین و فرمانروایان آن زمان نوشتند (مکاتیب الرسول) و آنها را دعوت به اسـلام کردند ، حضـرت به پادشاه ایران نوشـتند : « أسلم فاسلم ، و إلا فعلیک إثم المجوس » زیرا حکومت خیلی در جـامعه مؤثر است و نقش بسـیاری دارد و خلاصه اینکه اگر کسـی بخواهـد واقعا این روایت : « العلماء ورثه الأنبیاء » را مورد بررسـی قرار بدهـد مطالب زیادی بر آن مترتب میشود مثلا در بحار بابی منعقـد شده به نام باب اخلاق الأنبیاء که در آن اخلاق انبیاء مثل سخاوت و صبر و حسن خلق و... ذکر شده است .

عنوان دومی که برای علماء در روایاتمان ذکر شده آن است که حضرت رضا(ع) فرموده اند : « أشدُّ من یُتم الیتیم ، الیتیم الذی إنقطع عن إمـامه ... إلی آخرالحـدیث » شدیـدترین یتیمی ها آن است که انسان از امامش منقطع شود و به او دسترسـی نداشـته باشـد ، خوب الاـن که مـا أیتـام در زمـان غیبت امـام زمان(عـج) هستیم چه کسـی غیر از فقهاء و علماء بایـد متکفل اداره امور شونـد؟ ، حضـرت در ادامه می فرمایند : در روز قیامت به عالم گفته میشود ای کسـی که أیتام آل محمد(ص) را تکفل کردی بایست و شفاعت کن یعنی هرکسی که تحت تکفل و اداره فرهنگی و سیاسی و اجتماعی و... تو قرار گرفته را شفاعت کن .

ص: ۴۳

خوب واما از این قبیل عناوینی که در روایاتمان ذکر شده ما می فهمیم که وظائف علماء چقدر وسیع و سنگین است و البته چقدر هم ثواب دارد منتهی ما باید توجه داشته باشیم که از مسائل روز جامعه خودمان و جامعه جهانی نیز نباید غافل باشیم و باید آگاه به زمانه خودمان باشیم ودر موقعیتهای حساس مثل جریان توهین به پیغمبر بزرگوار اسلام(ص) که توسط کشورهای مستکبر مثل آمریکا و اسرائیل و بعد هم فرانسه اتفاق افتاد به موقع وارد بشویم و موضع خودمان را بیان کنیم و کلاًّ نسبت به مسائل روز بی تفاوت نباشیم تا إن شاء الله مشمول کلام حضرت امیر(ع) که خواندیم بشویم ... .

والحمدلله رب العالمین وصلی الله علی محمد وآله الطاهرین

مثلی وقیمی – ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مثلی وقیمی ابتیاع بعقد فاسد

بحثمان درباره مثلی و قیمی بود ، عرض کردیم که اگر مال در تحت ید ضامن تلف شود برای رفع ضمان ، درمثلی باید مثل و در قیمی باید قیمت را أداء کند واما حالا ـ بحث در این است که در جائی که مثلی را ضامن است آیا ترقی و تنزل قیمت آن تأثیری دارد یا نه یعنی آیا شخص ضامن این تفاوت قیمت نیز می باشد یا نه؟ دو مثال دراینجازده شده : اول اینکه : فرض کنید برنج و یا گندمی به عقد فاسد معامله شده و حالا لازم است که عین مبیع که موجود است به صاحبش برگردانده شود منتهی در حال حاضر قیمت آن برنج و گندم ها نسبت به روزی که آنها را خریده خیلی پائین آمده است خوب آیا در این صورت فقط ضامن مثل آن گندم و برنج هاست یا اینکه باید ما به التفاوت قیمت را نیز به صاحبش پرداخت کند؟ .

ص: ۴۴

مثال دوم اینکه اگر عین بعد از قبض به بیع فاسد تلف شود در اینصورت نیز در مثلی ضامنِ مثل می باشد منتهی چونکه در پرداخت مضمون به تأخیر کرده قیمت آن تنزّل پیدا کرده ، خوب در اینجا نیز بحث در این است که آیا فقط ضامنِ همان مثل است یا اینکه ضامن نقصان قیمت نیز می باشد؟ مشهور فقهاء من جمله شیخ انصاری و صاحب جواهر می فرمایند که در هیچ موردی شخص ضامن نقصان قیمت سوقیه نیست و حتی صاحب جواهر بر این مطلب ادعای اجماع کرده .

شیخ اعظم انصاری دو دلیل برای عدم ضمان نقصان قیمت سوقیه بیان کرده : اول اجماع و دوم روایاتی که در باب دراهم و دنانیر ذکر شده که لازم است آنها را مورد بررسی قرار بدهیم .

عرض کردیم صاحب وسائل این اخبار را در جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی ص ۴۸۷ در آخر کتاب و در باب ۲۰ از ابواب الصرف ذکر کرده .

خبر اول از این باب ۲۰ این خبر است : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنْ يُونُسَ قَالَ : كَتَبْتُ إِلَى الرِّضَا (ع) أَنَّ لِي عَلَى رَجُلٍ ثَلَاثَةَ آلَافِ دِرْهَمٍ- وَ كَانَتْ تِلْكَ الدَّرَاهِمُ تُنْفَقُ بَيْنَ النَّاسِ تِلْكَ الْأَيَّامَ- وَ لَيْسَتْ تُنْفَقُ الْيَوْمَ- فَلِي

عَلَيْهِ تِلْكَ الدَّرَاهِمُ بِأَعْيَانِهَا- أَوْ مَا يُنْفَقُ الْيَوْمَ بَيْنَ النَّاسِ قَالَ فَكَتَبَ إِلَيَّ- لَكَ أَنْ تَأْخُذَ مِنْهُ مَا يُنْفَقُ بَيْنَ النَّاسِ- كَمَا أَعْطَيْتَهُ مَا يُنْفَقُ بَيْنَ النَّاسِ .

مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ يَحْيَى عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى مِثْلَهُ » .

ص: ۴۵

آیت الله بروجردی أعلی الله مقامه در طبقاتی که برای روّات ذکر کرده روایان را به ترتیب استاد و شاگرد بیان کرده اند و خود ایشان در طبقه ۳۶ و ما که شاگرد ایشان هستیم و اجازه رجالی نیز از یشان داریم در طبقه ۳۷ می باشیم ، براساس طبقات مذکورِ آیت الله بروجردی کلینی طبقه ۹ و علی بن ابراهیم طبقه ۸ و محمدبن عیسی بن عبید یقطینی طبقه ۷ و یونس بن عبدالرحمن از طبقه ۶ می باشد و همگی ثقه و خوب هستند و حدیث سنداً صحیح می باشد .

(در نقل روایات بین مشایخ ثلاثه یعنی مرحوم کلینی و شیخ صدوق و شیخ طوسی فرق وجود دارد ، کلینی در هر خبری از خودش تا معصوم تمام روّات را یک به یک بیان می کند البته گاهی معلّقات هم دارد که با مراجعه به اخبار قبلی معلوم می شود . شیخ طوسی اخبار را از کتب مختلف گرفته لذا در نقل خبر فقط اسم صاحب کتاب را ذکر می کند و گاهی بین خودش و صاحب کتاب چند واسطه وجود دارد منتهی ما برای فهمیدن طریق شیخ طوسی به آن کتاب باید به آخر تهذیب مراجعه کنیم . اما شیخ صدوق فقط آخرین راوی را که از معصوم نقل کرده ذکر می کند یعنی تمام واسطه های بین خودش و آن آخرین راوی را حذف کرده منتهی در آخر کتاب این واسطه را بیان کرده ، بنابراین همانطور که می بینید دأب مشایخ ثلاثه در نقل خبر خیلی با هم تفاوت دارد) .

واما همانطور که دیدید صاحب وسائل این خبر را از شیخ طوسی نیز نقل کرده که در این سند ، محمدبن یحیی بن عمران أشعری قمی از أجلای طبقه ۸ است ولی شیخ طوسی از طبقه ۱۲ می باشد و این خبر را شیخ از کتاب محمدبن أحمد بن یحیی گرفته منتهی إسناد شیخ به محمد بن أحمد بن یحیی صحیح است و طُرق این اسناد در آخر جامع الروات ذکر شده ، سهل بن زیاد محل حرف است و آیت الله خوئی خبر را بخاطر وجود او تضعیف کرده ، ایشان در معجم رجال حدیث درباره سهل بن زیاد فرموده که او ۲۳۰۴ نقل کرده لذا اگر موثّق باشد تمام این روایات صحیح می شوند ولی اگر توثیق نشود تمام آنها ضعیف می شود که ما بعداً درباره او بحث خواهیم کرد ، این خبر اول بود که به دو طریق کلینی و شیخ طوسی نقل شده بود .

ص: ۴۶

خبر دوم از این باب ۲۰ این خبر است : « وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ الصَّفَّارِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنْ يُونُسَ قَالَ : كَتَبْتُ إِلَى أَبِی الْحَسَنِ الرِّضَا(ع) - أَنَّهُ كَانَ لِی عَلَى رَجُلٍ دَرَاهِمُ- وَ أَنَّ السُّلْطَانَ أَسْقَطَ تِلْكَ الدَّرَاهِمَ- وَ جَاءَتْ دَرَاهِمُ أَعْلَى مِنَ الدَّرَاهِمِ الْأُولَى - وَ لَهَا الْيَوْمَ وَضِيعَةٌ - فَأَيُّ شَيْءٍ لِی عَلَيْهِ الْأُولَى الَّتِی أَسْقَطَهَا السُّلْطَانُ - أَوِ الدَّرَاهِمُ الَّتِی أَجَازَهَا السُّلْطَانُ فَكَتَبَ لَكَ الدَّرَاهِمُ الْأُولَى » .

شیخ طوسی از طبقه ۱۲ است و باسناده این خبر را از کتاب محمدبن حسن صفار که از أجلای طبقه ۸ است نقل کرده و طریق شیخ طوسی به صفار صحیح است ، محمد بن عیسی عبید یقطینی و یونس بن عبدالرحمن نیز خوب هستند و خبر سنداً صحیح می باشد و همانطور که می بینید در این خبر گفته شده همان دراهم اولی باید پرداخت شود نه دراهم رائج بین مردم .

خوب و اما مطلبی که درباره این دو خبر (خبر ۱ و ۲) وجود دارد آن است که هر دو خبر از یونس نقل شده منتهی در خبر اول گفته شده که باید درهم معمول بین الناس پرداخت شود ولی در خبر دوم گفته شده باید درهم اولی پرداخت شود ، خوب در اینجا باید ببینیم آیا یک نفر دو دفعه نامه نوشته و دو جواب متخالف گرفته یا اینکه یک دفعه نامه نوشته ولی در نقل آن یک نامه اختلاف بوجود آمده؟ آیت الله بروجردی اعلی الله مقامه در درسشان می فرمودند ما می دانیم که این سؤال یک مرتبه و توسط یک نفر پرسیده شده و امام هم یک جواب داده اند منتهی ما دو جواب متعارض با هم داریم که در این صورت ما نمی توانیم بگوئیم که دو خبر متعارض با هم داریم زیرا در واقع یک خبر است که در نقل آن اختلاف پیش آمده علی أیّ حالٍ این باعث می شود که این دو خبر اجمال پیدا کنند و ما نتوانیم به آنها تکیه کنیم .

ص: ۴۷

خوب واما خبر ۳ از این باب ۲۰ در واقع خبر نیست بلکه توجیه خبر ۱و۲ می باشد که ما بعداً آن را می خوانیم .

خبر ۴ از این باب ۲۰ این خبر است : « وَ عَنْهُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الْجَبَّارِ عَنِ الْعَبَّاسِ عَنْ صَفْوَانَ قَالَ : سَأَلَهُ مُعَاوِيَةُ بْنُ سَعِيدٍ عَنْ رَجُلٍ اسْتَقْرَضَ دَرَاهِمَ مِنْ رَجُلٍ- وَ سَقَطَتْ تِلْكَ الدَّرَاهِمُ أَوْ تَغَيَّرَتْ وَ لَا يُبَاعُ بِهَا شَيْ ءٌ- أَ لِصَاحِبِ الدَّرَاهِمِ الدَّرَاهِمُ الْأُولَى- أَوِ الْجَائِزَةُ الَّتِي تَجُوزُ بَيْنَ النَّاسِ- فَقَالَ لِصَاحِبِ الدَّرَاهِمِ الدَّرَاهِمُ الْأُولَى » شیخ طوسی از صفار از محمد بن عبدالجبّار که ثقه و از طبقه ۷ می باشد و او از عباس بن صفوان که مهمل است این خبر را نقل کرده و مهمل یعنی اینکه در کتب رجالی چنین کسی با این نام اصلاً ذکر نشده لذا خبر اولاً به خاطر وجود عباس و بعد بخاطر « سأله » که دالٌّ بر مضمره بودن است ضعیف می باشد اما همانطور که می بینید این خبر نیز مضموناً مثل خبر دوم می باشد یعنی در آن گفته شده که باید دراهم اولی پرداخت شود ، خوب این سه خبر را مطالعه کنید تا إن شاء الله فردا آنها را مورد بحث قرار بدهیم ...

والحمدلله رب العالمین وصلی الله علی محمد وآله الطاهرین

مثلی وقیمی – ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : مثلی وقیمی ابتیاع بعقد فاسد

عرض کردیم که در بیع فاسد که نقل و انتقال و تملیک و تملّک حاصل نشده مشتری ملزم است در صورتی که عینِ مبیع موجود است خود عین را به صاحبش برگرداند و در صورتی که عین تلف شده در مثلی مثل و در قیمی قیمت آن را برگرداند .

ص: ۴۸

بحث ما در این بود که فقهای ما فرموده اند شخصِ ضامن در برگرداندن مثل عیناً و یا در صورت تلف مِثلاً ، ضامنِ نقصانِ قیمت سوقیه آن نیست و گفتیم که شیخ اعظم انصاری اولاً بر این مطلب ادعای اجماع کرده و ثانیاً به روایاتی استدلال کرده که دیروز به عرضتان رسید (باب ۲۰ از ابواب صرف) .

درباره روایات مذکور بین فقهای ما بحث وجود دارد و ما اول کلام آیت الله خوئی را بیان می کنیم ، ایشان در مصباح الفقاهه جلد ۲ ص ۴۳۴ فرموده در مانحن فیه نقصان قیمت سوقیه را ضامن نیست بلکه فقط ضامنِ مثل عیناً و یا در صورت تلف مِثلاً می باشد ولو اینکه نقصان قیمت بخاطر تأخیر در پرداختِ مثل بوجود آمده باشد .

آیت الله خوئی به روایاتی که دیروز خواندیم استدلال کرده ، ابتدا ایشان به سراغ خبر دوم باب که در آن گفته شده : « لک الدراهم الاولی » رفته و فرموده از این خبر استفاده می شود که در مانحن فیه باید مثل را پرداخت کند ولو اینکه قیمتِ مثل بعد از مدتی پائین آمده باشد .

آیت الله خوئی در مورد خبر اول که بر خلاف خبر دوم در آن گفته شده بود : دراهم رائج بین الناس باید پرداخت شود ، می فرماید که ضعیف است بخاطر وجود سهل بن زیاد در سند آن لذا مدرک ما خبر دوم می باشد ، ایشان در ادامه بحث دیگری را مطرح می کند و می فرماید : بین موردی که مثل به طور کلی از قیمت بیافتد مثل اینکه یخ را در تابستان گرفته و در زمستان که از قیمت افتاده آورده ، و بین مانحن فیه که مثل دچار نقصان قیمت شده فرق می گذاریم و می گوئیم که در صورت اول (که مثل به طور کلی از قیمت افتاده) ضامن قیمت آن مثلاً قیمت یخ در تابستان می باشد اما در صورت دوم (نقصان قیمت) ضامن نیست ، خلاصه اینکه ایشان به خبر دوم استدلال کرده و در مورد خبر اول گفته ضعیفٌ بسهل بن زیاد .

ص: ۴۹

خوب واما بنده چند اشکال به کلام آیت الله خوئی دارم :

اول اینکه خبر اول دو طریق داشت یکی طریق کلینی که در آن سهل بن زیاد نبود و دیگری طریق شیخ طوسی که سهل بن زیاد در آن ذکر شده بود بنابراین طبق نقل کلینی خبر صحیح می باشد .

دوم اینکه درباره سهل بن زیاد بحث زیاد است و دیروز عرض کردیم که ۲۳۰۴ خبر از سهل بن زیاد نقل شده ، اما در مورد سهل بن زیاد باید عرض کنیم که سهل بن زیاد در قم بوده و همچنین احمد بن محمد بن عیسی که از طبقه ۷ می باشد نیز در قم بوده ، احمدبن محمدبن عیسی از علمای بزرگ قم بوده که حضرت هادی و حضرت عسکری علیهما السلام را نیز درک کرده بوده ، در آن زمان در قم دویست هزار محدث وجود داشته و احمدبن محمدبن عیسی در آن زمان در قم عالم و فقیه و محدّث بزرگی بوده که ریاست و قدرت و مرجعیت نیز داشته لذا کسانی که احادیث ضعیف نقل می کردند را از قم بیرون می کرده من جمله احمدبن محمد بن خالد برقی را که البته بعداً فهمید که در مورد او اشتباه کرده لذا او را برگرداند و حتی ذکر شده که وقتی احمدبن محمدبن خالد برقی از دنیا رفت با پای برهنه جنازه او را تشییع کرده ، و اما یکی دیگر از کسانی که احمدبن محمدبن عیسی او را طرد کرد و از قم اخراج کرد همین سهل بن زیاد می باشد که بعد از اخراجش به ری رفت و در آنجا ساکن شد ، علت این امر آن است که قمیین در آن زمان یک سری از حرفها که ما الان آنها را جزء ضروریات دینمان می دانیم غلو می دانستند مثل این حرف که ائمه(ع) در شکم مادرانشان حرف می زدند ، و چون سهل بن زیاد این قبیل روایات را نقل می کرده لذا او را از قم اخراج کرده بودند و از طرفی علامه بحرالعلوم در الفوائد الرجالیه و مرحوم مامقانی در تنقیح المقال با دلیل ثابت کرده اند که سهل بن زیاد خیلی خوب و موثق می باشد لذا حرف ما این است که رمی سهل بن زیاد به ضعف با توجه مطالبی که عرض شد به این آسانی که آیت الله خوئی او را رمی به ضعف کرده نمی باشد ایشان در معجم رجال حدیث جلد ۸ ص ۳۳۷ نیز فرموده سهل بن زیاد ضعیف است ولی همانطورکه ما عرض کردیم رمی سهل بن زیاد به ضعف درست نیست چرا که مامقانی در جلد ۲ تنقیح المقال و علامه بحرالعلوم در الفوائد الرجالیه او راتوثیق کرده اند .

اشکال سوم ما به آیت الله خوئی آن است که هم خبر اول که شما به خاطر وجود سهل حکم به ضعف سندش کردید و هم خبر دوم هر دو از یونس بن عبدالرحمن نقل شده اند ، خوب در اینجا از یک نفر دو خبر متخالف نقل شده ، آیا یونس دو دفعه برای امام نامه نوشته و بعد دو جواب متخالف گرفته یا نه ؟ این مطلب بعید است چرا که در واقع او فقط یک دفعه برای امام(ع) نامه نوشته و یک جواب هم بیشتر نگرفته منتهی در نقل اشتباه شده ، لذا ما نمی توانیم بگوئیم که این دو خبر باهم متعارض اند بلکه ما باید حکم به اجمال این دو خبر بکنیم و ما دیروز نیز عرض کردیم که این کلام متعلق به آیت الله العظمی آقای بروجردی می باشد که در درسشان مکرراً بیان می کردند ، خوب اینها اشکالات ما به کلام آیت الله خوئی بود که به عرضتان رسید .

هر کدام از فقهای ما طور خاصی درباره این روایات بحث کرده اند ولی به نظر بنده کلام حضرت امام(ره) صحیح است ، ایشان فرمده اند روایات مذکور مربوط به باب قرض می باشد و ما در باب قرض بحث نمی کنیم زیرا قرض یعنی تملیک بالضمان و این یعنی اینکه انسان ضامن است یا عین مالی که قرض گرفته را برگرداند و یا اگر عین تلف شود در مثلی مثل و در قیمی قیمتش را برگرداند اما ید در قرض یدِ عدوانی نیست بخلاف بحث ما که در آن ید ، یدِ عدوانی می باشد چونکه وقتی عقد فاسد شود حکم غصب را دارد و تمام سؤال و جوابهایی که در اخبار باب ۲۰ از ابواب صرف مطرح شده نیز در مورد قرض می باشد نه در مورد مقبوض به عقد فاسد که محل بحث ما می باشد ، این خلاصه ای از کلام حضرت امام(ره) بود که به عرضتان رسید آن را مطالعه

ص: ۵۱

کنید تا إن شاء الله فردا بیشتر در موردش بحث کنیم ... .

والحمدلله رب العالمین وصلی الله علی محمد وآله الطاهرین

مثلی وقیمی – ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : مثلی وقیمی ابتیاع بعقد فاسد

بحث در این بود که اگر مثلی به بیع فاسد در دست شخصی باشد و عین آن باقی باشد باید به صاحبش برگرداند ، حالا اگر در اثر گذشت زمان و تأخیر در برگرداندن عین دچار نقصان قیمت شود فقهای ما فرموده اند که فقط خود آن را باید برگرداند و دیگر نقصان قیمت سوقیه آن را ضامن نیست و اما اگر آن عین تلف شود باید مثلِ آن را به صاحبش برگرداند ولی چونکه در پرداخت و أداءِ مثل تأخیر انداخته آن مثل دچار نقصان قیمت شده منتهی در اینجا نیز فقهای ما فرموده اند ضامن نقصان قیمت سوقیه نیست و عرض کردیم که صاحب جواهر و شیخ انصاری اولاً ـ ادعای اجماع کرده اند و ثانیاً به روایات باب ۲۰ از ابواب صرف که به عرضتان رسید تمسّک کرده اند و فرموده اند که نقصان قیمت سوقیه در پرداخت مثل ، در جریان مثلی را ضامن نمی باشد .

در مورد روایات باب ۲۰ از ابواب صرف بین فقهای ما صف آرایی پیش آمده ، شیخ انصاری در مکاسب ، آیت الله خوئی در مصباح الفقاهه و محقق نائینی در منیه الطالب می فرمایند که این روایات دلالت دارند بر عدم ضمانِ نقصانِ قیمتِ سوقیه در مثلی ، اما حضرت امام(ره) کلام مهمی در اینجا دارند ایشان می فرمایند روایات مذکور در باب ۲۰ از ابواب صرف مربوط به بحث قرض می باشد و بحث ما با بحث قرض خیلی فرق دارد و ما چند دلیل آوردیم که در مانحن فیه (مقبوض به بیع فاسد) ضامن باید مال مقبوض را به مالکش برگرداند (آیه إعتدی و دیگری علی الید ما أخذت) ، اما باب قرض فرق دارد قرض ثواب بسیاری دارد و احسان است و صدقه به عشره است و خلاصه با ما نحن فیه تفاوت ماهوی دارد چرا که قرض عبارت است از : تملیک مالٍ لآخر بالضمان و تملیک بالضمان یعنی اینکه یا عین مال را باید برگرداند و یا در مثلی مثل و در قیمی قیمتش را و وقتی که عقد قرض تمام شود مال از ملک مقرض خارج میشود و مقترض مالک آن می شود و تنها آن مال در ذمه اش باقی می ماند بخلاف مانحن فیه که قابض مالک نمی شود زیرا : « علی الید ما أخذت حتی تؤدی إلی صاحبها » به عبارت دیگر در مانحن فیه ید تقریباً یدِ عدوانی و ضمانی است و مال متعلق به دیگری است که در تحت یدِ قابض امده و علی الید اقتضا می کند که این مال را باید به صاحبش برگرداند حتی اگر صفاتش تغییر کرده باشد و یا منافع مستوفاه و غیر مستوفاه داشته باشد ، واما در روایات مذکور تنها یک سؤالی مطرح شده و آن اینکه اگر یک جریانی پیش آمد و سلطان سکه ها را از رواج انداخت تکلیف چیست؟ که حضرت راه را نشان داده اند ، بنابراین ما نباید باب قرض را بامانحن فیه یعنی ابتیاع بعقد فاسد خلط کنیم چرا که این دو باب همانطورکه عرض شد خیلی با هم تفاوت دارند لذا نمی توانیم به روایات باب ۲۰ از ابواب صرف که مربوط به باب قرض است برای مانحن فیه استشهاد و استدلال کنیم .

ص: ۵۲

به نظر بنده در مانحن فیه باید ببینیم که عرف چه می گوید ، اگر عرف بگوید تأخیر و تسامح شما موجب نقصان قیمت سوقیه شده در اینصورت همانطورکه ضامن اصل مال هستید ضامن نقصان قیمت سوقیه آن نیز می باشید .

خوب و اما برای اینکه مراد از روایات مذکور در باب ۲۰ از ابواب صرف را بفهمیم (در خبر اول گفته شده بود باید دراهم رائج بین الناس پرداخت شود ولی در خبر دوم و چهارم گفته شده بود باید دراهم اولی پرداخت شود) بنده یک مثالی می زنم و آن اینکه فرض کنید شما امروز رفتید و از کسی چند سکه قرض گرفتید ، شب خوابیدید و صبح بیدار شدید و دیدید که سکه ها از رواج افتاده اند خوب در این صورت که شما هیچ تقصیر و تأخیری نکرده اید و حتی آنها را خرج نکرده اید معلوم است که همان سکه های اولی را باید برگردانید اما اگر آن سکه ها را بردید و خرج کردید موقع برگرداندن باید به همان اندازه که خرج کرده اید برگردانید و در واقع عنایت شارع مقدس به این است که زیاده در قرض حرام است و به هیچ عنوانی نباید زیاده پس گرفته شود و اما روایت اول که در آن گفته شده دراهم رائج باید پرداخته شود مربوط به جائی است که سکه ها را برده و خرج کرده اما دو خبر دیگر که در آنها گفته شده دراهم اولی باید پرداخت شود مربوط به جائی است که خرج نکرده و هیچ تقصیر و تأخیری هم نکرده بلکه شب خوابیده و صبح بیدار شده و دیده که سلطان سکه هارا از رواج انداخته ، بعلاوه سکه با اسکناس فرق دارد چرا که سکه ها معمولاً طلا و یا نقره بوده اند و در حدیث گفته شده ارزشش پائین آمده نه اینکه به کلی از رواج افتاده یعنی آن نقره بودن و طلا بودنش محفوظ است هر چند که ارزشش پائین آمده البته این جمعی است که بین روایات شده و حضرت امام(ره) نیز به آن اشاره کرده ، علی أیٌّ حالٍ بحث ما غیر از باب قرض و روایات مذکور می باشد و حتی خود صاحب جواهر در ص۶۶ از جلد ۲۵ جواهر ۴۳ جلدی روایات مذکور را در باب قرض ذکر کرده ، واما حضرت امام(ره) بعد از اینکه فرموده این روایات به باب قرض مربوط است و به بحث ما مربوط نیست همانطور که عرض شد فرموده این روایات باهم تعارض ندارند و می توانیم آنها را باهم جمع کنیم آن هم جمع مقبول که ما به عرضتان رساندیم .

ص: ۵۳

خوب واما برخلاف حضرت امام(ره) و آقای خوئی و محقق نائینی و شیخ انصاری و صاحب جواهر و دیگر فقهاء که فرمودند نقصان قیمت سوقیه را مطلقا ضامن نیست بنده عرض میکنم که اینطور نیست وعدم ضمان مطلقا درست نیست زیرا درصورتی که ضامن تقصیر و تسامح و تأخیر در پرداخت آن مال به صاحبش کرده ، عرفاً ضامن ضرری است که متوجه صاحب مال شده یعنی عرف حکم به ضمان نقصان قیمت سوقیه می کند ، بله اگر ضامن هیچگونه مسامحه و تقصیر و تأخیری نداشته باشد ضامنِ قیمت سوقیه نمی باشد ، خوب این بحث با توفیق پروردگار به پایان رسید .

شیخ اعظم انصاری(ره) مِن بعد وارد بحث قیمی می شود و می فرماید : « وما اُجمع علی کونه قیمیاً یضمن بالقیمه ، بناءً علی ما سیجیء من الإتفاق علی ذلک و إن وجد مثله أو کان مثله فی ذمه المالک . وما شک فی کونه قیمیاً ، أو مثلیاً یُلحق بالمثلی مع عدم اختلاف قیمتی المدفوع والتالف ، و مع الإختلاف اُلحق بالقیمی ، فتأمّل » . این کلام شیخ بود که به عرضتان رسید آن را مطالعه کنید تا إن شاء الله فردا بحث را ادمه بدهیم ... .

والحمدلله رب العالمین وصلی الله علی محمد وآله الطاهرین

مثلی وقیمی – ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : مثلی وقیمی ابتیاع بعقد فاسد

شیخ أعظم انصاری(ره) در بحث بیع بعد از ذکر حقیقت و ماهیت بیع و شرائط آن از لحاظ صیغه و عوضین و.. ، فرمودند : « و ینبغی التنبیه علی امور » و بعد هفت امر را بیان کرده اند که ما با توفیق پروردگار تا به حالا چهار امر را به طور کامل خواندیم و مورد بررسی قرار دادیم و امروز به سراغ امر خامس می رویم .

ص: ۵۴

الخامس : « ذکر فی القواعد أنه : لو لم یوجد المثل إلّا بأکثر من ثمن المثل ، ففی وجوب الشراء تردّد . انتهی » .

شیخ انصاری بعد از ذکر کلام علامه می فرماید ترقّی قیمت دو جور تصوّر می شود : اول اینکه کثرتِ ثمنِ مثل بخاطر آن است که قیمت سوقیه آن بالا رفته یعنی کالا یافت می شود و نایاب نیست منتهی چون که تقاضا در مقابل عرضه زیاد شده قیمتش بالا رفته ، که از شیخ در خلاف و مبسوط نقل شده هر قدر که قیمتش بالا رفته باشد باید آن را تهیه کند و بپردازد ، عبارت شیخ در خلاف جلد ۳ طبع جدید ص ۴۱۵ مسئله ۲۹ از کتاب غصب این است : « إذا غصب ماله کالحبوب و الأدهان ، فعلیه مثل ما تلف فی یده ، یشتریه بأیّ ثمنٍ کان ، بلاخلافٍ » و عبارت شیخ در مبسوط جلد ۳ ص ۱۰۳ این است : « یشتریه بأیّ ثمنٍ کان إجماعاً . انتهی » .

شیخ انصاری در ادامه می فرماید : « و وجهه : عموم النص (اطلاق أدله ضمان) و الفتوی بوجوب المثل فی المثلی » سپس می فرماید : « و یؤده : فحوی حکمهم بأنّ تنزّل قیمه المثل حین الرفع عن یوم التلف لا یوجب الانتقال إلی القیمه ، بل ربّما احتمل

بعضـهم ذلک (أیّ : عدم الانتقال إلی القیمه) مع سقوط المثل فی زمان الدفع عن المالیه کالماء علی الشاطئ ، الثلج فی الشتاء » این در واقع اشاره به بحث روزهای قبل ما می باشد که شـیخ می فرماید از فحوای حکم فقها در مورد نقصان قیمت سوقیه ی مثل که فرمودند مورد ضمان نیست ، ضمانِ ترقّیِ قیمتِ سوقیه در اینجا فهمیده می شود ، اما علت اینکه شیخ در اینجا فرموده : « فحوی حکمهم » آن است که ما در آنجا (نقصان قیمت) از مالک طرفـداری نکردیم و در اینجا (ترقّی قیمت) نیز از ضامن طرفداری نمی کنیم چونکه رعایت مالکیت مالک اولی می باشد .

ص: ۵۵

صورت دومی که شیخ انصاری برای ترقّی قیمت تصور کرده آن است که ترقّی قیمتِ مثل بخاطر گرانی آن نیست بلکه بخاطر کمیاب شدنش می باشد یعنی در بین نوع مردم کمیاب شده و فقط در دست عده ای یافت می شود که آنها نیز بخاطر خِسَّت و سماجت و یا عناد ، خودشان قیمت را بالا برده اند که در اینصورت نیز باز شیخ می فرماید باید آن را تهیه کند و به مالک پرداخت کند منتهی شیخ می فرماید در بحث هدی و رقبه گفته شده اگر قیمتشان به صورتی که عرض شد زیاد شود و شخص نتواند آنها را بخرد ساقط می شوند .

خوب بحثی که در اینجا وجود دارد این است که آیا می توانیم در ترقّی قیمت « لاضرر » جاری کنیم و بگوئیم که خریدن به چند برابر قیمت برای ضامن ضرر است؟ خیر ، زیرا در اینجا طبع قضیه مقتضی ضرر و ضمان و خسارت و غرامت می باشد و هر کجا چنین باشد « لاضرر » جاری نمی شود مثل باب جهاد که طبیعتش مقتضی ضرر (مالی و جانی و...) می باشد .

حضرت امام(ره) در این رابطه می فرمایند : می توانیم بگوئیم عدم جریان « لاضرر » از طرف مالک بخاطر عدم النفع است نه ضرر ، یعنی در فرض نقصان قیمت مالك ضرر نمی کند بلکه نفعی نمی برد اما در فرض ترقّی قیمت چونکه ضامن می خواهد مثل را بخرد و از جیبش پول بدهد ضرر خواهد کرد ، بنده عرض می کنم که فرقی بین این دو مورد نیست زیرا در نظر أهل عرف عدم النفعِ مترقّب و مورد انتظار اگر حاصل نشود ضرر محسوب می شود خلاصه اینکه در این موارد (تنزّل و ترقّی قیمتِ مثل) « لاضرر » جاری نمی شود لذا ضامن در هر دو صورتی که شیخ برای کثرت ثمنِ مثل تصور کرده (۱. افزایش قیمت سوقیه ۲. کمیاب شدنِ مثل) باید مثل را تهیه کند و به مالک بپردازد .

شیخ انصاری در ادامه بحث دیگری را مطرح می کند و می فرماید : آیا مالک در هر زمان و در هر مکانی که بخواهد می تواند طلبش که تلف شده را مطالبه کند یا نه ؟ مثلاً فرض کنید در قم مالی به صورتی که عرض شد مورد ضمان واقع شده (خود عین و یا در مثلی مثل و در قیمی قیمت) آیا مالک می تواند در اروپا طلبش را از ضامن مطالبه کند یا نه؟ و یا مثلاً فرض کنید یخ در تابستان که گران و در زمستان ارزان است مورد ضمان واقع شود آیا در زمان پرداخت و یا مطالبه آن فرقی وجود دارد یانه؟ شیخ اعظم انصاری(ره) در این رابطه می فرماید : « ثمّ إنّه لا فرق فی جواز مطالبه المالك بالمثل بین کونه فی مکان التلف أو غیره ، و لا بین کون قیمته فی مکان المطالبه أزید من قیمته فی مکان التلف ، أم لا ؛ وفاقاً لظاهر المحكيّ عن السرائر و التذکره و الإیضاح و الدروس و جامع المقاصد و فی السرائر : أنّه الذی یقتضیه عدل الإسلام و الأدلّه و أُصول المذهب ، و هو كذلك ؛ لعموم : (الناس مسلّطون علی أموالهم) . هذا مع وجود المثل فی بلد المطالبه ، و أمّا مع تعذّره فسیأتی حکمه فی المسأله السادسه » ، این کلام شیخ انصاری بود که به عرضتان رسید .

والحمدلله رب العالمین وصلی الله علی محمد وآله الطاهرین

امر خامس – ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

ص: ۵۷

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر خامس ابتیاع بعقد فاسد

شیخ انصاری(ره) فرمودند : « الخامس : ذکر فی القواعد أنه : لو لم یوجد المثل إلّا بأکثر من ثمن المثل ، ففی وجوب الشراء تردّدٌ. انتهی » .

قبلا عرض کردیم که مال چند مرتبه و هویّت دارد :

اول هویّت شخصیه است یعنی کسی که مال دیگری در دستش است باید شخصِ همان مال را به صاحبش برگرداند و اگر نتوانست (مثلاـ مال تلف شد) در مرتبه دوم نوبت به هویّت نوعیه می رسد چون مال درواقع فردی است که تحت یک کلی مندرج شده ، البته در اینجا بحثی مطرح است که آیا نوع میزان است یا صنف؟ زیرا نوع نیز اقسامی دارد لذا نمی توانیم بگوئیم که نوعِ میزان است بلکه باید ببینیم آن مال از چه صنفی بوده که این مرتبه سوم است که به آن هویّت صنفیه گفته می شود و بالاخره اگر هویّت صنفیه نیز فراهم نشد نوبت به هویّت جنسیّه ی مالیّه می رسد که همان قیمت است که باید پرداخت شود .

اما بحث ما در این بود که درجائی که باید مثل را بپردازد : لو لم یوجد إلا بأکثر من ثمن المثل ، تکلیف چیست؟ که شیخ انصاری(ره) کثرت ثمن مثل را دوجور تصور کردند : صورت اول اینکه قیمت سوقیه ی مثل بالا رفته باشد که در اینصورت اگر چه ضرر متوجه ضامن میشود ولی باید مثل را تهیه کند و بپردازد زیرا عرفاً ترقّی و تنزّل قیمت کالا مورد ضمان می باشد ، خوب به این صورت اشکالی وارد نیست و شیخ انصاری(ره) نیز فرمود عموم نص و فتوی براین قسم دلالت دارد .

ص: ۵۸

صورت دوم آن است که مثل کمیاب و یا نایاب شده و فقط نزد عده خاصی یافت می شود و آنها نیز به قیمت خیلی بالایی آن را می فروشند ، شیخ انصاری ابتدا درباره این قسم تردید کردند و فرمودند که ضرر می باشد ولی بعدا فرمودند : الأقوی وجوب الشراء وفاقاً للتحریر و الدروس و چند کتاب دیگر .

خوب واما در : الأقوی که شیخ فرموده حرف بسیار است و حضرت امام(ره) و آیت الله خوئی به این کلام شیخ اشکال کرده اند ، اشکال مبتنی بر این است که شیخ خودش قبول کرده در اینصورت با خریدن مثل ضرر متوجه ضامن می شود منتهی ما باید ببنیم که آیا قاعده لاضرر در اینجا جاری می شود یانه؟ .

قد یُقال که در اینصورت نمی شود به قاعده لاضرر تمسک کرد زیرا این عمل (یعنی رساندن مال غیر به صاحبش) عرفاً و طبعاً مقتضی ضرر می باشد لذا ما نمی توانیم به لاضرر تمسک کنیم ، اما حضرت امام(ره) و آیت الله خوئی در اینجا می فرمایند : بله مطلب مذکور درست است منتهی اگر ضرر بیش از طبیعت و عرف باشد لاضرر جاری می شود مثلا اگر کسی در لندن باشد و طلبش را مطالبه کند خوب قطعاً طبع و عرف در اینجا اقتضاء نمی کند که ضامن این همه ضرر را متحمل شود و به لندن برود تا اینکه طلبش را بپردازد بنابراین در مانحن فیه (کمیاب و یا نایاب شدن مثل) چونکه ضرر بیش از حد متعارف

و طبع قضیه است لاضرر جاری می شود .

ص: ۵۹

خوب واما روایات باب « لاضرر » در ص ۳۴۰ از جلد ۱۷ وسائل ۲۰ جلدی در کتاب احیاء موات در باب ۱۲ ذکر شده است و از این روایات استفاده می شود که لاضرر در جائی که طبع قضیه مقتضی ضرر نباشد و ضرر به خاطر علتی عارض شده باشد جاری می شود مثل تمسک به لاضرر و حکم به عدم وجوب روزه برای مریض ، ولی اگر طبع قضیه مقتضی ضرر باشد قطعا لاضرر جاری نمی شود منتهی همانطور که عرض شد در مانحن فیه که ضرر خیلی بیشتر از طبیعت و عرف قضیه است لاضرر جاری می شود .

حضرت امام(ره) علاوه بر اشکال مذکور مطالب دیگری را نیز بیان کرده من جمله اینکه ضرر در اینجا مربوط به مقدمه است نه ذی المقدمه و هرکجا که ضرر از ناحیه حکم شارع باشد و طبع قضیه هم اقتضاء آن ضرر را نداشته باشد بلکه به خاطر پیش آمدن عارضه و یا جریانی ضرر از طبع قضیه بالاتر و بیشتر شده باشد لاضرر جاری می شود بنابراین در این قسم دوم (کمیاب شدن و یا نایاب شدن مثل) واجب نیست که مثل را بخرد و پرداخت کند خلافاً لشیخ انصاری ، البته این صورت مندرج می شود تحت مرتبه چهارم مال یعنی هویّت مالیّه لذا باید قیمتش را پرداخت کند که البته بعدا درباره آن بحث خواهیم کرد إن شاء الله تعالی ... .

اخلاق :

بحثمان در یکی از کلمات قصار حضرت امیر (ع) لود که جابربن عبدالله انصاری فرموده بودند ، حضرت فرمودند : « وَ قَالَ علیه السلام لِجَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الْأَنْصَارِيِّ (يَا جَابِرُ) قِوَامُ الدِّينِ وَ الدُّنْيَا بِأَرْبَعَةٍ عَالِمٍ مُسْتَعْمِلٍ عِلْمَهُ وَ جَاهِلٍ لَا يَسْتَنْكِفُ أَنْ يَتَعَلَّمَ وَ جَوَادٍ لَا يَبْخَلُ بِمَعْرُوفِهِ وَ فَقِيرٍ لَا يَبِيعُ آخِرَتَهُ بِدُنْيَاهُ فَإِذَا ضَيَّعَ الْعَالِمُ عِلْمَهُ اسْتَنْكَفَ الْجَاهِلُ أَنْ يَتَعَلَّمَ وَ إِذَا بَخِلَ الْغَنِيُّ بِمَعْرُوفِهِ بَاعَ الْفَقِيرُ آخِرَتَهُ بِدُنْيَاهُ (يَا جَابِرُ) مَنْ كَثُرَتْ نِعَمُ اللَّهِ عَلَيْهِ كَثُرَتْ حَوَائِجُ النَّاسِ إِلَيْهِ فَمَنْ قَامَ لِلَّهِ فِيهَا بِمَا يَجِبُ عَرَّضَهَا لِلدَّوَامِ وَ الْبَقَاءِ وَ مَنْ لَمْ يَقُمْ فِيهَا بِمَا يَجِبُ عَرَّضَهَا لِلزَّوَالِ وَ الْفَنَاءِ » .

ص: ۶۰

ای جابر استواری دین و دنیا به چهار چیز است : عالمی که به علم خود عمل کند ، و جاهلی که از آموختن سرباز نزند ، و بخشنده ای که در بخشش بخل نورزد ، و فقیری که آخرت خود را به دنیا نفروشد . پس هر گاه عالم علم خود را تباه کند ، نادان به آموختن روی نیاورد ، هر گاه بی نیاز در بخشش بخل ورزد، تهیدست آخرت خویش را به دنیا فروشد . ای جابر کسی که نعمت های فراوان خدا به او روی کرد ، نیازهای فراوان مردم نیز به او روی آورد ، پس اگر صاحب نعمتی حقوق واجب الهی را بپردازد ، خداوند نعمت ها را بر او جاودانه سازد، و آن کس که حقوق واجب الهی در نعمت ها را نپردازد، خداوند ، آن را به زوال و نابودی کشاند.

خوب واما در مورد قسمت اول فرمایش حضرت چند مطلب می توان بیان کرد ؛ اول اینکه می توان گفت که علماء سه دسته هستند : دسته اول علمائی که علم خودشان را به کار می گیرند ، دسته دوم علمائی که علمشان را به کار نمی گیرند منتهی مرتکب خلاف نیز نمی شوند (هر چند که خود همین بکار نبستن علم خلاف است) ، دسته سوم علمائی هستند که عکس هر آنچه که علمشان می گوید عمل می کنند .

بنده در نوشته هایم مطالبی را درباره شیخ ابراهیم زنجانی جمع آوری کرده ام ، او کسی است که حکم قتل شیخ فضل الله نوری را صادر کرد که حضرت امام(ره) نیز در صحیفه نور در یک جا از او نام می برد و می گوید وقتی که علم با تزکیه همراه نباشد انسان می شود مثل شیخ ابراهیم زنجانی که حکم به قتل شیخ فضل الله نوری داد .

ص: ۶۱

وقتی به تاریخ مراجعه می کنیم می بینیم که در زمان قاجار که مردم ، هم دچار استبداد داخلی و هم دچار استکبار خارجی بودند علماء اسلام مخصوصاً دو نفر یکی شیخ فضل الله نوری (شهید راه قانون) و دیگری مدرس (شهید راه اجرای قانون) ساکت نبودند و به مبارزه پرداختند تا اینکه به شهادت رسیدند .

خوب در زمانی که قضیه مشروطه اتفاق افتاد این دو بزرگوار خیلی زحمت کشیدند و مبارزه کردند تا اینکه سلطنت مشروط به اجرای قوانین اسلام و مشروعه شود ، از طرفی باید مردم را آگاه می کردند چونکه مردم سلطنت را ظل الله و یک موهبت الهی می دانستند و حتی علماء نیز ناچار به تأیید آنها بوده اند مثلاً ملا احمد نراقی در اول معراج السعاده یک صفحه درباره سلطنت و شاه مطلب نوشته است و از طرفی سلاطین ایران در برابر سلاطین عثمانی که سنی بودند و خیلی هم قدرت داشتند واقع شده بودند یعنی ایران تنها کشوری بود که شیعه بوده و تحت سیطره عثمانی نبوده لذا علماء ما ناچاراً سلطنت ایران را تأیید می کردند تا اینکه شیعه باقی بماند و نابود نشود زیرا ذکر شده که در یک روز عید غدیر سلطان سلیم عثمانی ۱۲ هزار نفر از شیعیان را قربانی کرد و کشت که محمدجواد مغنیه نیز در کتاب الشیعه و الحاکمون به این کشتار حکام سنی اشاره کرده است ، خلاصه اینکه تأییدات علماء سلاطین آن موقع را به این دلیل بوده .

خوب واما کار مشروطه به جایی رسید که از مسیر خودش خارج شد و بر عکس در مسیر اجرای قوانین غربی و دولتهای استکباری قرار گرفت و هم در بین مردم و هم در بین علماء اختلافات شدیدی بر سر مشروطه بوجود آمد و در این زمان شیخ فضل الله نوری قیام کرد تا اینکه او را به دار آویختند و به شهادت رساندند ، البته قضیه شهادت شیخ فضل الله خیلی مهم بود بنده خودم یکی از علماء همدان شنیدم که فرمود وقتی شیخ فضل الله را به دار زدند یکی از علماء بزرگ همدان به بالای منبر رفت و گفت شیخ فضل الله ناری به درک واصل شد .

ذکر شده که روسیه به شیخ فضل الله پیشنهاد داد که مثل محمد علی شاه به زیر پرچم آنها برود و پرچم روسیه را در بالای درب خانه اش نصب کند تا اینکه در امان بماند منتهی ایشان قبول نکردند و فرمودند که من یک عمر زیر پرچم اسلام و اهل بیت و ولایت بوده ام وهرگز زیر پرچم دیگری نخواهم رفت ، خلاصه اینکه در ۱۳ رجب به حکم شیخ ابراهیم زنجانی شیخ فضل الله به دار آویخته شد و به شهادت رسید .

خوب واما بنده متناسب با بحث مطالبی را درباره استاد بزرگوارم علامه طباطبائی(ره) خدمتتان عرض می کنم ، ایشان در تفسیر المیزان در ذیل آیه ۱۰۲ از سوره بقره : « واتَّبعوا ما تتلوا الشَّیاطین علی مُلك سلیمان و ما کفر سلیمان ولکنَّ الشَّیاطین کفروا ...إلی آخر الآیه » احتمالاتی را ذکر کرده و بعد فرموده ۱۲۶۰۰۰۰ معنی و احتمال در این آیه وجود دارد که این نشانه فصاحت و بلاغت قرآن است و همچنین ایشان درباره آیه ۲۰۰ از سوره آل عمران : « یا أَیُّها الذین ءامنوا اصبروا و صابروا و رابطوا واتَّقوا الله لعلَّکم تفلحون » ۵۰ صفحه مطلب نوشته اند ، و خلاصه اینکه ایشان واقعا علمشان را به کار برده اند و با آن سنِّ بالا تفسیر بزرگی مثل المیزان را نوشته اند .

یکی از چیزهائی که باعث برکت علم می شود تکریم استاد می باشد لذا اگر اساتید ما از دنیا رفته باشند باید در نماز شبهایمان آنها را دعا کنیم و اگر در قید حیات هستند باید به ملاقات آنها برویم .

استاد بزرگوارم علامه طباطبائی(ره) وقتی در درس تفسیرشان به آیه ای از آیات عذاب می رسیدند گریه میکردند و گاهی آیات را طوری تفسیر میکردند که گویا خودشان در صحنه نزول آیات حضور دارند .

ما که سر سفره امام زمان(عج) نشسته ایم وظیفه بسیار سنگین و بزرگی داریم هم در موقع تحصیل باید خوب درس بخوانیم و هم در غیر أیام تحصیل باید علممان را بکار ببندیم .

درپایان چند جمله از حضرت امام(ره) را خدمتتان عرض می کنم ، ایشان در صحیفه نور می فرمایند : آیا کدامیک از پیامبران رساله ای می نوشته و در گوشه ای می نشسته و به نمازی حاضر می شده و درسی میداده و وجوهی تقسیم میکرده و بس؟ آیا کدام پیامبر در برابر جبّار زمان خود ساکت بوده و مظلومان و محرومان را در رنج و محرومیت و شکنجه می دیده و دم برنمی آورده؟ مگر قرآن نمی خوانید؟ مگر سرگذشت پیامبرانی که در قرآن آمده را مطالعه نمی کنید؟ مگر نمی بینید که پیامبران چگونه با جباران در می افتادند؟ و با دمیدن روح ایمان در مردم توده های عظیم را بسیج می نمودند و کاخ های ستم و ستمگران را ویران می کردند؟ پیامبران شأنشان درگیری با جباران و تثبیت حکومت حق بوده است ولو بلغ ما بلغ ... إلی آخر . خلاصه اینکه وظیفه ما طلبه ها اینچنین است و إن شاء الله که خداوند متعال توفیق عمل به این وظیفه را به همه ما عنایت بفرماید ... .

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

امر خامس _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر خامس _ ابتیاع بعقد فاسد

بحثمان در امر خامس بود ، شیخ انصاری در آخر کلامشان فرمودند : « ثمّ إنّه لا فرق فی جواز مطالبه المالک بالمثل بین کونه فی مکـان التلف أو غیره ، و لا ـ بین کون قیمته فی مکـان المطـالبه أزیـد من قیمته فی مکان التلف ، أم لا ؛ وفاقاً لظاهر المحکیّ عن السـرائر و التـذکره و الإیضاح و الـدروس و جامع المقاصد و فی السـرائر : أنّه الذی یقتضـیه عدل الإسـلام و الأدلّه و أُصول المـذهب ، و هو کـذلک ؛ لعموم : (النـاس مسـلّطون علی أموالهم) . هـذا مع وجود المثـل فی بلـد المطـالبه ، و أمّا مع تعـذّره فسیأتی حکمه فی المسـأله السادسه » ، مثلا فرض کنیـد معامله ای در قم واقع شـده و بعـد مالک به لنـدن سـفر کرده و از آنجا تلفن کرده و از ضامن طلبش (یعنی مثل) را مطالبه کرده ، این کلام شیخ بود که به عرضتان رسید .

صـاحب جواهر نیز در ص۹۸ از جلد۳۷ جواهر ۴۳ جلـدی در کتاب الغصب همین مطلب را گفته و مثل شـیخ همین وسـعت را برای مطالبه مالک قائل شده و دلیل ایشان نیز مثل شیخ انصاری : « الناس مسلَّطون علی أموالهم » می باشد .

مـا قبلاًـ عرض کردیم که : « النـاس مسلَّطون علی أموالهم » یـک قاعـده کلیّه ای است که دلالت دارد براینکه انسان نسبت به أموال خودش محجور نیست و تصرفاتش در آن جائز می باشد منتهی تصرفاتی که در محدوده شرع باشد مثلاً کسی نمی تواند با تمسّک به این حـدیث خمر را خریـد و فروش کند ، خوب واما در مانحن فیه ما می دانیم که مالک مالی در ذمّه ضامن دارد و ضامن بایـد مثل آن را به مالک بپردازد منتهی صـحبت در کیفیّت پرداخت آن مال می باشد به این بیان که آیا مالک در هر مکان و در هر زمانی که خواست می توانـد مالش را مطالبه کند و ضامن نیز ملزم به أداء آن می باشد یا نه؟ خوب چنین چیزی (یعنی وسـعت در کیفیت مطـالبه مالـک و پرداخت ضامن) از حـدیث تسـلُّط اسـتفاده نمی شود بلکه همانطور که عرض شـد حدیث تسلُّط تنها دلالت دارد بر اینکه انسان نسبت به اموال خودش محجور نیست و تصـرفاتش در اموالش در محدوده شـرع جائز می باشد به عبارت دیگر ما می خواهیم بگوئیم که لزوم أداء و إلزام به آن عرفاً و در نظر عقلاء یک حدِّ مشخصی دارد و به این وسـعت نیست که مالـک در هرزمـان و مکـانی خـواست بتوانـد آن را مطـالبه کنـد و ضـامن نیز ملزم به أداء آن باشـد و حدیث تسلُّط : لا یفید ذلک .

ص: ۶۵

حضرت امام(ره) در ص۵۳۱ از جلـد اول کتاب بیعشان فرموده اند : « أقول : أمّا جواز مطالبته بالعین أو المثل مع إمکان أدائهما ، فلا إشـکال فیه ، و مع عـدم إمکانه محلّ إشـکال ، و لا تبعـد اسـتفاده عـدم الجواز من بعض ما دلّ علی وجوب إنظار المعسـر بإلغاء الخصوصیّه » .

خوب واما روایات وجوب إنظار معسر که حضرت امام(ره) به آنها برای مانحن فیه استدلال کرده در ص۱۱۳ از جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدی در کتاب متاجر باب ۲۵ از ابواب الـدین والقرض ذکر شده ، خبر اول از باب ۲۵ این خبر است : « مُحَمَّدُ بْنُ یَعْقُوبَ

بِإِسْنَادِهِ الْآتِی عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ(ع) فِی وَصِیَّهٍ طَوِیلَهٍ کَتَبَهَا إِلَی أَصْحَابِهِ قَالَ: وَ إِیَّاکُمْ وَ إِعْسَارَ أَحَدٍ مِنْ إِخْوَانِکُمُ الْمُسْلِمِینَ – أَنْ تُعْسِرُوهُ بِشَیْ ءٍ یَکُونُ لَکُمْ قِبَلَهُ وَ هُوَ مُعْسِرٌ – فَإِنَّ أَبَانَا رَسُولَ اللَّهِ ص کَانَ یَقُولُ – لَیْسَ لِمُسْلِمٍ أَنْ یُعْسِرَ مُسْلِماً – وَ مَنْ أَنْظَرَ مُعْسِراً – أَظَلَّهُ اللَّهُ یَوْمَ الْقِیَامَهِ بِظِلِّهِ یَوْمَ لَا ظِلَّ إِلَّا ظِلُّهُ » . در پاورقی وسائل نوشته شده که این خبر و سندش در روضه کافی ذکر شده و حدیث سنداً صحیح می باشد .

خبر دوم باب ۲۵ از شیخ طوسی نقل شده که در آخر آن گفته شده : « وَ کَمَا لَا یَحِلُّ لِغَرِیمِکَ أَنْ یَمْطُلَکَ وَ هُوَ مُوسِرٌ ، فَکَذَلِکَ لَا یَحِلُّ لَکَ أَنْ تُعْسِرَهُ إِذَا عَلِمْتَ أَنَّهُ مُعْسِرٌ » . کلاً ۹ خبر در این باب ۲۵ وجود دارد که أکثراً دلالت دارند بر اینکه فشار آوردن و مطالبه کردن طلب از کسی که معسر و ندار است جائز نیست .

خوب واما بنده عرض می کنم که روایات مذکور مربوط به بحث ما نیستند زیرا معسر اصلا چیزی ندارد که پرداخت کند و ما بحثی درباره آن نداریم بلکه بحث ما درباره کسی است که تمکّن دارد و میتواند پرداخت کند وما می خواهیم ببینیم که آیا مالک می تواند در هر مکان و زمانی که خواست مالش را از ضامن مطالبه کند یانه و ضامن نیز در اینصورت ملزم به پرداخت است یانه؟ بنابراین اخبار مذکور برمانحن فیه (جواز مطالبه در هر مکان و زمانی و ملزم بودن ضامن به پرداخت) دلالت ندارد و ما عرض کردیم که جواز مطالبه مالک و ملزم بودن ضامن به أداء حدِّ مشخصی دارد که از عرف گرفته می شود و قطعاً عرف و عقلاء وسعتی که شیخ انصاری و دیگران برای جواز مطالبه مالک ذکر کرده اند را قبول ندارد .

خوب واما سید فقیه یزدی در حاشیه مکاسب جلد ۱ ص ۵۳۰ رقم ۷۵۳ وسعت مذکور در کلام شیخ را قائل نشده ولی نکته دیگری را بیان کرده و مسئله را تفصیل داده و فرموده مالک حق دارد در همان جائی که ضامن عین را با خود برده و در آنجا تلف کرده آن را مطالبه کند و ضامن نیز ملزم است که در مکان تلف ، مثل را أداء کند .

خوب واما در مورد کلام سید فقیه یزدی باید عرض کنیم که ظاهراً دلیلی بر این مطلب (یعنی مطالبه در مکان تلف عین) نداریم مخصوصاً اگر ضرر و حرجی در بین باشد ، ایشان در آخر کلامشان می فرماید اگر در مکان تلف أداء نشد به قیمت منتقل می شود ، ما عرض می کنیم که این حرف هم مشکل است زیرا انتقال مثل به قیمت بعد از پرداخت بدل می باشد و به این آسانی صورت نمی پذیرد که بعداً درباره آن بحث خواهیم کرد ، علی أیُّ حالٍ بنده در مقابل حرف شیخ انصاری عرض می کنم که ما باید حدِّ عرفی را رعایت کنیم البته با توجه به قاعده لاضرر و لاحرج ، این بحث را مطالعه کنید تا إن شاءالله فردا آن را ادامه بدهیم ...

ص: ۶۷

امر سادس _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سادس _ ابتیاع بعقد فاسد

قبلاً عرض کردیم که مثلی آن است که در آن قیمت متعلَّق به کلی است و به آن برمی گردد و آن کلی دارای افرادی است که باهم مساوی می باشند مثل گندم و جو که اصناف مختلفی دارند و یا مثل هر مکیل و موزونی ، و گفتیم که هرکجا که قیمت به اشخاصی برگردد که باهم فرق دارند مثل انگشتر و فرش و حیوان و عبد و کنیز و... این می شود قیمی که البته امروزه با پیشرفت علم و صنعت و بوجود آمدن کارخانه های بزرگ ، مثلی زیاد شده و خیلی از چیزهائی که قبلا قیمی بوده اند الان مثلی شده اند .

عرض کردیم که مال چند رتبه و هویّت دارد : ۱) شخصیه ، ۲) نوعیّه ، ۳) صنفیّه و ۴) مالیّه (درمثلی مثل و در قیمی قیمت) ، با توجه به این مطالب شیخ انصاری(ره) در امر سادس می فرماید : « السادس لو تعذّر المثل فی المثلی ، فمقتضی القاعده وجوب دفع القیمه مع مطالبه المالک » .

چند مطلب در اینجا وجود دارد :

اول اینکه انتقال مثل به قیمت إذا تعذَّر به چه دلیل می باشد؟ .

دوم اینکه بعد از انتقال مثل به قیمت ، قیمتِ چه وقتی میزان می باشد؟ .

درباره مطلب دوم (میزان در قیمت) احتمالات و اقوال مختلفی ذکر شده که ما باتوفیق پروردگار برای اینکه تصوّر صحیحی از اقوال مذکور و مبانی آنها داشته باشیم امروز سعی می کنیم که تمام آن اقوال را یک به یک بیان کنیم .

ص: ۶۸

سید فقیه یزدی در ص۴۸۰ از جلد اول حاشیه ای که بر مکاسب دارد در حاشیه شماره ۷۵۴ تمام احتمالات و اقوال مذکور در این مسئله را که جمعاً ۱۵ قول می شود بیان کرده ، کلام سید این است : « فی زمان اعتبار القیمه وجوه و احتمالات و بعضها أقوال (أحدها) : أنّ المدار علی القیمه یوم الدفع و هو الموافق للتحقیق من کون المثل بل العین فی الذمه إلی ذلک الزمان ، (الثّانی) : کون المناط قیمه یوم المطالبه و هو مبنی علی القول بانقلاب المثل إلیها حینه ، (الثّالث) : قیمه یوم التعذر بناء علی انقلابه إلیها فی ذلک الوقت فإنّه وقت تلف المثل ، (الرّابع) : قیمه یوم تلف العین و الوجه فیه دعوی کون التعذّر موجبا لانقلاب العین إلیها و صیرورتها قیمیّه و کون المدار فی القیمیّات علی زمان التلف ، (الخامس) : قیمه یوم القبض علی البناء المذکور مع القول بکون المدار فی القیمیّات علی یوم الغصب ، (السّادس) : أعلی القیم من یوم القبض إلی یوم الدّفع و هو مبنی علی القول ببقاء العین أو المثل فی الذّمّه إلی حال الأداء مع القول باعتبار أعلی القیم فی باب الضّمان ، (السّابع) : الأعلی من یوم القبض إلی یوم المطالبه بناء علی انقلاب القدر المشترک بین العین و المثل إلی القیمه حینها مع القول بالأعلی ، (الثّامن

) : الأعلى منه إلى يوم التّعذّر بناء على الانقلاب المذكور حينه ، (العاشر) : الأعلى منه إلى يوم تلف العين بناء على انقلاب العين إلى القيمه لا المثل و لا القدر المشترك ، (التّاسع) : الأعلى من يوم تلف العين إلى يوم الدّفع و هو مبنى على اعتبار أعلى القيم فى باب الضّمان مع القول بأنّ المثل يبقى فى الذّمه إلى حال الأداء فإنّ أوّل وقت ضمان المثل زمان تلف العين فهو بمنزله يوم الغصب بالنسبه إلى نفس العين فى القيميّات ، (الحادى عشر) : الأعلى منه إلى يوم المطالبه بناء على الوجه المذكور لكن مع القول بانقلاب المثل إلى القيمه فى ذلك اليوم ، (الثانى عشر) : الأعلى منه إلى يوم التّعذّر على البناء المذكوره مع القول بانقلابه إليها حينه ، (الثّالث عشر) : الأعلى من يوم التعذّر إلى يوم الدفع و لا وجه له إذ المثل ثابت فى الذّمه قبل ذلك اليوم فلا وجه لاعتبار الأعلى بعد زمان الثبوت بل اللازم اعتباره من حين ثبوته و هو يوم تلف العين أو قبله ، (الرّابع عشر) : الأعلى منه إلى يوم المطالبه و لا وجه له أيضا ، (الخامس عشر) : الأعلى من يوم المطالبه إلى يوم الدّفع » .

خوب واما اولین بحثی که در اینجا وجود دارد این است که دلیل اقوال ۱۵ گانه مذکور چیست؟ شیخ انصاری(ره) در این رابطه می فرماید : « السادس لو تعذّر المثل فی المثلی ، فمقتضی القاعده (بعد از فوت هویّت شخصیه و صنفیّه) وجوب دفع القیمه مع مطالبه المالک ؛ لأنّ منع المالک ظلم ، و إلزام الضامن بالمثل منفیّ بالتعذّر ، فوجب القیمه؛ جمعاً بین الحقّین (حق مطالبه مالک و حق ضامن که متعذّر از أداء مثلی می باشد) .

مضافاً إلی قوله تعالی : (فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدى عَلَيْكُمْ) فإنّ الضامن إذا أُلزم بالقیمه مع تعذّر المثل لم یعتد علیه أزید ممّا اعتدی (یعنی اول هویّت شخصیه و اگر نتوانست هویِت نوعیّه و صنفیّه و اگر نتواست هویّت مالیّه را باید بپردازد) » .

حضرت امام(ره) در ص۵۴۱ از جلد اول کتاب بیعشان و آیت الله خوئی در ص۴۴۰ از جلد ۲ مصباح الفقاهه و سید فقیه یزدی همانطور که عرض شد در ص۴۸۰ از جلد اول حاشیه ای که برمکاسب دارد در حاشیه شماره ۷۵۴ و محقق نائینی در ص۳۰۷ از جلد اول منیه الطالب و صاحب جواهر در ص۹۴ تا ص۹۶ از جلد ۳۷ جواهر ۴۳ جلدی مطالبی را در این رابطه (اقوال مذکور و دلیل آنها) بیان کرده اند که مطالعه کنید تا إن شاء الله فردا بحث را ادامه بدهیم ... .

امر سادس _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سادس _ ابتیاع بعقد فاسد

ص: ۷۰

شیخ انصاری(ره) در امر سادس فرمودند : « السادس لو تعذّر المثل فی المثلی ، فمقتضی القاعده (بعد از فوت هویّت شخصیه و صنفیّه) وجوب دفع القیمه مع مطالبه المالک ؛ لأنّ منع المالک ظلم ، و إلزام الضامن بالمثل منفیّ بالتعذّر ، فوجب القیمه؛ جمعاً بین الحقّین (حق مطالبه مالک و حق ضامن که متعذّر از أداء مثلی می باشد) . مضافاً إلی قوله تعالی : (فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدى عَلَيْكُمْ) فإنّ الضامن إذا أُلزم بالقیمه مع تعذّر المثل لم یعتد علیه (ضامن) أزید ممّا اعتدی (یعنی اول هویّت شخصیه و اگر نتوانست هویِت نوعیّه و صنفیّه و اگر نتواست هویّت مالیّه را بپردازد) » .

شیخ در ادامه در مورد چگونگی پرداختن قیمت و احتمالات و اقوال مختلف در آن بحث کرده ، این مشی شیخ انصاری در بحث مذکور (تعذّر المثل فی المثلی) بود که به عرضتان رسید .

حضرت امام(ره) در این بحث مشی دیگری بر خلاف مشی شیخ انصاری دارند ، ایشان در ص ۵۴۲ از جلد اول کتاب بیعشان چند مطلب را در این رابطه بیان کرده اند اول اینکه در فرض مذکور (لو تعذَّرَ المثل فی المثلی) چونکه ضامن نمی تواند مثل را پرداخت کند مالک اصلاً حق مطالبه مثل را از ضامن ندارد بلکه باید به او مهلت بدهد تا اینکه تمکّن برای پرداخت پیدا کند و در قرآن کریم نیز گفته شده : هر کسی بدهکار است و معسر شده باید به او مهلت داده شود ، پس در واقع شیخ جواز مطالبه مالک را محرز دانسته ولی امام(ره) بحث را برده روی اصل جواز مطالبه مالک و فرموده بخاطر عدم وجود مثل و متعذَّر

بودن ضامن اصلًا مالک حق مطالبه ندارد چه برسد به اینکه مثل تبدیل به قیمت بشود ، کلام امام(ره) در این رابطه است : « الأمر السادس حکم تعذّر المثل فی المثلی : لو تعذّر المثل فی المثلی ، فهل یجب علی الضامن دفع القیمه مع مطالبه المالک أو لا ـ؟ و لعلّ الأولی أن یقال : لو تعذّر المثل ، هل للمالک حقّ مطالبه القیمه أم لا؟ فإنّ مطالبه المثل جدّاً غیر ممکنه ، و مطالبه القیمه إذا لم تکن بحقّ لم یترتّب علیها أثر ، و جوازها و کونها بحقّ ملازم لوجوب دفعها . و کیف کان : ففیه وجهان » .

ص: ۷۱

حضرت امام(ره) در ادامه کلامشان ، کلام شیخ انصاری و مبنای ایشان (جواز مطالبه) را بیان کرده و بعد چند اشکال به کلام شیخ وارد کرده ، اشکال اول ایشان این است که : « استدلّ للأوّل (یعنی جواز مطالبه که قول مختار شیخ انصاری می باشد) بوجوه . منها : أنّه مقتضی دلیل الید ؛ فإنّه ظاهر فی أنّ نفس العین علی عهدته و لو مع تلفها ، و إنّما أداء المثل أو القیمه لکونهما نحو أداء لها ؛ لأنّ أداء المثل أداء لها بجهتها النوعیّه المشترکه ، و بجهتها المالیّه ، فهو أقرب إلیها ، و مع عدم المثل و إعوازه فالقیمه نحو أداء لها بجهتها المالیّه ، و إنّما یجب أداء المثل مراعاةً لحال المالک ؛ لکونه أقرب شی ء إلی ماله المتلف ، فمع إعواز المثل و مطالبه القیمه، یجب أداؤها ؛ لأنّه مع إعراضه عن المرتبه الکامله، یجب دفع النازله .

و فیه : مضافاً إلی ما مرّ من الإشکال فی المبنی ؛ بأنّ المتفاهم من دلیل الید هو ضمان المثل فی المثلی ، و القیمه فی القیمی ، و أنّ وقوع العین علی العهده خلاف فهم العرف و العقلاء أنّ کون دلیل الضمان بالمثل أو القیمه لمراعاه حال المالک ؛ بحیث کان له الإعراض عن مرتبه ، و الأخذ بمرتبه أُخری ، غیر معلوم . و لهذا لو کان المثل فی المثلی موجوداً ، لیس له الإعراض عن المثلیّه ، و مطالبه القیمه ، بل هو ملزم بقبول المثل، و التفصیل بین حال الإعواز و عدمه من هذه الجهه غیر وجیه » .

ص: ۷۲

اشکال دوم ایشان بر کلام شیخ این است که : « و منها : أنّ الید إذا وقعت علی العین ، وقعت علیها بخصوصیّتها الشخصیّه ، و بجهتها النوعیّه و المالیّه ، فکلّ تلک الجهات وقعت علی عهدته ، و مقتضی دلیل السلطنه جواز إلغاء خصوصیّه المثلیّه ، و مطالبه خصوصیّه المالیّه ، من غیر فرق بین القول : بأنّ مقتضی دلیل الید هو عهده نفس العین بشؤونها ، أو ضمان المثل فی المثلی ، و القیمه فی القیمی ؛ فإنّ ضمان المثل و کونه علی العهده ، متضمّن لضمان القیمه أیضاً ، فله إلغاء جهه المثلیّه ، و مطالبه القیمه .

و فیه : مضافاً إلی ما مرّ ، من أنّ لازم ذلک جواز إلغاء خصوصیّه المثل و العین ، و مطالبه القیمه مع وجود العین و المثل ، و هو کما تری أنّ دلیل الضمان لا یدلّ إلّا علی ضمان نفس العین علی المبنی الأوّل ، و المثل فی المثلی علی المبنی الثانی ، و لیس فی ضمان العین ضمانات ، و لا ـ فی ضمان المثل ضمانان ؛ عرضاً أو طولًا ، حتّی یصحّ للمالک إسقاط جهه ، و مطالبه جهه أُخری . و شؤون العین لیست مضمونه ، بل العین مضمونه و هی ذات مثل و متقوّمه بقیمه ، فالشؤون للعین المضمونه ، لا مضمونه کالعین ، و هکذا الکلام فی المثل علی المبنی الثانی .

و أمّا دلیل السلطنه علی الأموال ، فلا یقتضی مطالبه غیر ما علی عهده الضامن، و هو المثل فی المثلی، و لا معنی لاقتضائه أداء قیمه المال ، إلّا إذا قیل : (بتبدّل المثل بالقیمه عند الإعواز) و هو أوّل الکلام » .

ص: ۷۳

اشکال سوم حضرت امام(ره) بر کلام شیخ انصاری این است که : « و منها : ما أفاده الشیخ الأعظم (قدّس سرّه) ؛ من أنّ منع المالک ظلم ، و إلزام الضامن بالمثل منفی بالتعذّر ، و مقتضی الجمع بین الحقّین وجوب القیمه .

و فیه : أنّ منع المالک عن القیمه إنّما یکون ظلماً لو ثبتت القیمه علی عهده الضامن ، و هو أوّل الکلام، و مع ضمان المثل، إلزام الضامن بغیر ما للمضمون له لعلّه ظلم . و لو قیل : (إنّ المثل مشتمل علی المالیّه ، فتعذّر المثل لا یوجب سلب سلطنه المالک عن المالیّه) فقد مرّ جوابه ؛ بأنّ العهده لا تشتغل إلّا بالمثل، لا به و بالقیمه ، و لا دلیل علی الانقلاب بمجرّد التعذّر .

نعم ، لو کان التعذّر إلی الأبد ، أو إلی أمدٍ بعید جدّاً ، یمکن أن یقال : إنّ منع المالک ظلم ، و هو لا یخلو من تأمّل أیضاً ، لکن الرجوع إلی القیمه فی الفرض عقلائی، دون غیره . لکن إطلاق کلام الشیخ یقتضی الحکم بوجوب القیمه مع التعذّر ، و لو إلی أمدٍ قریب . ثمّ إنّه لم یتّضح مراده من الجمع بین الحقّین؛ إذ لیس للضامن حقّ ، ضروره أنّ کون الإلزام منفیّاً بالتعذّر ، غیر ثبوت الحقّ ، و فی طرف المالک أیضاً محلّ إشکال ؛ إذ لیس له حقّ المطالبه فعلًا مع تعذّره ، و حقّ مطالبه القیمه غیر

ثابت مع کون الذمّه مشغوله بالمثل فقط » .

اشکال چهارم امام(ره) به کلام شیخ انصاری این است : « و منها : ما أفاده أیضاً ، و هو التمسّک بقوله تعالی : فَاعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدی عَلَیْکُمْ ، فإنّ الضامن إذا أُلزم بالقیمه مع تعذّر المثل، لم یعتد علیه أزید ممّا اعتدی .

ص: ۷۴

و فیه : مضافاً إلی ما تقدّم ؛ من أنّ الآیه بما أنّها راجعه إلی الاعتداء فی الحرب ، لا یمکن استفاده المثلیّه منها بالمعنی المنظور و لو قلنا : بأنّها کبری کلّیه ، فراجع أنّ الظاهر منها مع الغضّ عمّا ذکر ، أنّ الاعتداء لا بدّ و أن یکون بالمثل ، و إلزام الضامن بالقیمه اعتداء علیه بما وراء المثل ، و لم یرخّصه الشارع . و لو سلّم أنّ الآیه کنایه عن عدم الاعتداء زیاده علی مقدار اعتداء الغاصب أو الضامن ، لکن لا یفهم منها جواز الاعتداء و الاقتصاص بکلّ شی ء لیس مقدار مالیّته أزید من المضمون ؛ لعدم کونها حینئذٍ إلّا بصدد المنع عن التعدّی بالزیاده ، لا جواز الأخذ بما لا یکون زائداً ، فلا إطلاق فیها من هذه الجهه . ثمّ إنّ احتمال کون الآیه إرشاداً إلی ضمان المثل فی المثلی ، و القیمه فی القیمی ، بعید غایته ، مع ملاحظه سیاقها و شأن نزولها » .

خوب واما مطلب بعدی حضرت امام(ره) در واقع با توجه به کلام سید فقیه یزدی می باشد ، ایشان در ادامه کلامشان می فرمایند : « و منها : ما تشبّث به بعضهم و تبعه آخر ، و هو أنّ الصبر إلی أن یوجد المثل ضرر علیه و فیه ما لا یخفی ؛ ضروره أنّ دلیل نفی الضرر لو نفی الأحکام الضرریّه ، فلا حکم ضرری فی المقام ؛ لأنّ ما علی عهده الضامن هو المثل ، و لم یمنع الشارع بإطلاق دلیل أو عمومه عن أخذه، و لزوم التأخیر مع التعذّر عقلی . مضافاً إلی أنّ إثبات القیمه لا یمکن بدلیل نفی الضرر ؛ إذ لیس شأنه إلّا نفی الحکم الضرری، لا إثبات أمر مباین أو مخالف ، کإثبات القیمه مع ضمان المثل ، مع أنّ التأخیر لیس ضرریّاً دائماً .

و منه يظهر الكلام فى دليل نفى الحرج ، لو كان التأخير حرجيّا ؛ لأنّ دليل نفيه لا يفى بإثبات أمرٍ آخر ، و لهذا قلنا فى روايه عبد الأعلى فى باب المسح : إنّ تمسّك الإمام (عليه السّلام) بدليل نفيه ، إنّما هو لرفع وجوب المسح على البشره ، و أمّا أمره بالمسح على المراره ، فليس بمقتضى دليل الحرج هذا كلّه لو قلنا بأنّ : لا ضرر و لا ضرار حاكم على الأدلّه الأوّليه . و أمّا إن قلنا بأنّه حكم سلطانى من رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله و سلّم) على أُمّته ، و نهى منه عن الإضرار بالغير و إيقاع الحرج عليه ، فلا يصحّ التمسّك به أيضاً لإثبات القيمه ؛ لأنّ تأخير أداء المثل لو كان حرجيّا أو ضرريّاً، فلا يكون بفعل الضامن، و ليس للمالك على الضامن قيم ه المثل ، حتّى يكون تأخير أدائها موجباً للإضرار أو إيقاع الحرج » .

خبر مذکور در کلام حضرت امام(ره) در ص ۴۶۳ از جلد اول وسائل الشیعه ۲۰ جلدی در کتاب الطهاره واقع شده است و خبر ۵ از باب ۳۹ از ابواب وضوء می باشد . خوب این مقداری از کلمات امام(ره) بود که به عرضتان رسید آنها را مطالعه بفرمائید تا فردا بقیه بحث را ادامه بدهیم إن شاء الله تعالی ... .

والحمدلله رب العالمین و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سادس _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سادس _ ابتیاع بعقد فاسد

بحثمان در امر سادس بود ، شیخ انصاری(ره) در امر سادس فرمودند : « السادس لو تعذّر المثل فی المثلی ، فمقتضی القاعده وجوب دفع القیمه مع مطالبه المالک ؛ لأنّ منع المالک ظلم ، و إلزام الضامن بالمثل منفیّ بالتعذّر ، فوجب القیمه؛ جمعاً بین الحقّین . مضافاً إلی قوله تعالی : (فَاعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدی عَلَیْکُمْ) فإنّ الضامن إذا أُلزم بالقیمه مع تعذّر المثل لم یعتد علیه أزید ممّا اعتدی » .

ص: ۷۶

شیخ در ادامه بحثی را درباره کیفیت پرداخت قیمت مطرح کرده و کلًا این مشی شیخ در این بحث می باشد که مطالبه مالک را موجب انقلاب مثل فی الذمّه به قیمت می داند .

خوب و اما بحث به این سادگی که شیخ فرموده نمی باشد و ما باید ببینیم که آیا واقعاً مثل در صورت تعذّر تبدیل به قیمت می شود یا نه و آیا مالک در صورت تعذّر المثل فی المثلی حق مطالبه آن را دارد و بر شخص ضامن نیز واجب است قیمت را بجای مثل به مالک بپردازد یا نه؟ .

ما در فقه دوجای دیگر مثل اینجا داریم ؛ اول باب قرض است ، قرض عبارت است از تملیک بالضمان یعنی مُقرِض چیزی را به مُقتَرِض تملیک می کند که در اینصورت مقترض در مثلی مثل و در قیمی قیمت را ضامن می باشد ، خوب در اینجا یعنی در باب قرض گفته نشده که اگر تعذّر در پرداختِ مثل فی الذمّه بوجود آمد تبدیل به قیمت می شود بلکه گفته شده اگر

مقترض تمکّن داشت که خوب پرداخت می کند ولی اگر نداشت باید به او مهلت داده شود تا بعداً همان مثل را پرداخت کند .

دومین مورد باب سلم یا سلف می باشد که در آن ثمن فی المجلس توسط مشتری پرداخت می شود ولی مثمن بعداً به او داده می شود یعنی عکس نسیه ، خوب در اینجا نیز کسی نگفته که اگر شخص فروشنده سر موعد مقرَّر نتوانست مثمن را به مشتری تحویل بدهد باید قیمتش را به او بپردازد بلکه گفته شده مشتری می تواند معامله را فسخ کند و یا اینکه صبر کند تا اینکه فروشنده مبیع را به او تحویل بدهد ، خوب و اما همانطور که عرض شد در هر سه باب یعنی در مانحن فیه که مقبوض به عقد فاسد است و در باب قرض و در باب سلم ، مثل در ذمّه شخص ضامن می باشد در حالی که متعذِّر شده منتهی شیخ انصاری فقط در مانحن فیه فرموده که در صورت تعذّر از پرداخت ، مثل تبدیل به قیمت می شود .

ص: ۷۷

خوب حالاـ ما بایـد دقت کنیم و ببینیم آیا واقعاً تفاوتی بین مانحن فیه و باب قرض و سـلم وجود دارد یانه؟ صاحب جواهر در ص ۹۴ از جلد ۳۷ از جواهر ۴۳ جلـدی در کتاب الغصب فرموده که لو تعـذّر المثل فی المثلی ، مثل تبـدیل به قیمت می شود لنفی الضـرر چـونکه مثـل موجـود نیست و از طرفی تـأخیر حق هم اضـرار به طلبکـار است لـذا مطـالبه مالـک مثـل را ، تکلیف بمالایطاق می باشد لذا جمع بین حقین (که همان حرف شیخ انصاری بود) این است که قیمت به طلبکار پرداخت شود .

صـاحب جواهر در ادامه فرموده لکن قَـد یُنـاقَش ، این حرفهـا درست نیست زیرا مالک مثل را طلبکار بوده و دلیلی نـداریم که بگوئیم حق مطـالبه قیمت را دارد و یـا اینکه بگوئیم اگر ضامن قیمت را داد مالک حق پـذیرفتن آن را دارد ، خلاصه ایشان در آخر کلامشـان می فرماینـد مثل فی الـذمّه تبـدیل به قیمت نمی شود و طلبکار حق مطالبه آن را در صورت تعـذّر نـدارد و باید صبر کند تا اینکه مثل پیدا بشود و بعد آن را مطالبه کند که در این صورت یرتفع الإشکال من أصله .

خوب و اما صاحب جواهر در ص ۱۸ از جلد ۲۵ جواهر ۴۳ جلدی در کتاب القرض نیز همین مطلب را فرموده و گفته که اگر مُقرِض مثل را قرض بدهـد مُقتَرِض ضامنِ مثل است و اگر قیمی قرض داده مقترض ضامن قیمت آن می باشد ، خوب حالا در اینجا اگر مقترض از پرداخت مثل فی الـذمّه متعـذّر شود نمی تواند قیمت را بجای آن بپردازد بلکه ینتظر حتی یحصل ، و حتی ایشـان فرموده اگر مقترض قیمت را بیاورد مقرض می توانـد آن را نگیرد و همان مثل که طلبکار بوده را طلب کنـد زیرا قیمت حق او نیست بلکه او مثل را طلبکار می باشد .

خوب و اما صاحب جواهر در ص ۲۶۷ از جلد ۲۴ جواهر ۴۳ جلدی در باب سلف نیز فرموده اگر أجل رسیده اما مسلم فیه (مثمن) به هر علتی موجود نیست تا اینکه فروشنده آن را به مشتری بپردازد در اینصورت مشتری (طلبکار) اختیار دارد که عقد را فسخ کند یا صبر کند تا اینکه مثمن پیدا بشود و در هر صورت مثل فی الذّمه در اینجا به قیمت منتقل نمی شود ، و حتی صاحب جواهر دو خبر نقل می کند و می فرماید که این دو خبر ظاهران أو صریحان در اینکه تبدیل مثل فی الذمّه به قیمت لامعنی له ، بنابراین در باب قرض و باب سلم گفته نشده که در صورت تعذّر مثل فی الذمّه ینقلب إلی القیمه و مانحن فیه (مقبوض به عقد فاسد) نیز همین طور است بخلاف شیخ انصاری که فرمودند اگر مالک قیمت را مطالبه کند باید به او پرداخت شود .

خوب و اما نکته دیگری که باید عرض کنیم تا اینکه مطلب روشن شود آن است که شیخ انصاری مطالبه مالک را معیار برای تبدُّل مثل فی الذمّه به قیمت قرار داد اما بعضی ها گفته اند نفس تعذّر معیار و ملاک تبدّل به قیمت می باشد چه مالک مطالبه کند و چه مطالبه نکند .

آیت الله خوئی(ره) در مصباح الفقاهه فرموده مالک می تواند ضامن را اجبار کند به أداء قیمت که این هم بحثی می باشد .

حضرت امام(ره) قائلند که تعذّر المثل باعث انقلاب و تبدّل آن به قیمت نمی شود زیرا مالک مثل را طلبکار است و همانطور که در باب قرض نیز مالک در صورت عدم تمکن مقترض حق ندارد او را اجبار به پرداخت کند در اینجا (مقبوض به بیع فاسد) نیز حق مطالبه آن را از ضامن ندارد چونکه ضامن تمکّن برای پرداخت ندارد (حتی پافشاری و الزام در مطالبه در فرض مذکور یعنی تعذّر و عدم تمکّن ضامن در پرداخت نوعی ظلم است) بلکه وظیفه مالک آن است که صبر کند و به ضامن مهلت بدهد تا اینکه بتواند مثل را پرداخت کند ، البته حضرت امام(ره) بین أمد قریب و أمد بعید فرق می گذارد و می فرماید که در أمد قریب مالک باید صبر کند تا ضامن مثل را به او بپردازد و اما در أمد بعید باز گفته شده که باید باهم مصالحه کنند و یا حتی آن مثل ما فی الذمه را می تواند بفروشد و آخرالأمر اگر خصومتشان بالا گرفت و نتوانستند با هم صلح کنند به حاکم شرع مراجعه کنند تا اینکه بین آنها صلح برقرار کند و اینها همگی حکم عرف نیز می باشد ، علی أیُّ حالٍ امام(ره) می فرمایند که قبول کردن حرف شیخ انصاری خیلی مشکل می باشد .

محقق نائینی در ص ۳۰۷ از جلد اول منیه الطالب در این رابطه فرموده : « الثّانی هل التعذّر موجب لانقلاب المثل أو العین إلی القیمه أو یبقی فی الذمّه إلی حین مطالبه المالک أو إلی ردّ الضّامن وجهان و الأقوی عدم الانقلاب فإنّ مجرّد عدم وجود المثل لا یوجب أن ینتقل إلی القیمه و الحکم کذلک فی باب السّلم و القرض فلیس للضّامن من إلزام المالک بأخذ القیمه ولا یجوز للمالک مطالبه القیمه...إلی آخر کلامه » .

خوب و اما آخرین بحث امروز این است که حضرت امام(ره) در تحریرالوسیله در کتاب السلف فرمود : « إذا حلَّ الأجل و لم یتمکن البایع من أداء المسلم فیه لعارضٍ (هر عذری که باشد) کان المشتری بالخیار بین أن یفسخ و یرجع بثمنه و یصبر إلی أدائه و لیس له (مشتری) إلزامه (بایع) بالقیمه علی الأقوی » .

بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ... .

والحمدلله رب العالمین و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سادس ـ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سادس ـ ابتیاع بعقد فاسد

بحثمان در مقبوض به عقد فاسد بود ، عرض کردیم که چند مطلب در اینجا وجود دارد من جمله اینکه مشتری ملزم است اصل عین را به مالکش برگرداند چونکه در فرض مذکور (ابتیاع بعقد فاسد) مالکیت محقق نشده و اگر عین تلف شود مشتری در مثلی ضامن مثل و در قیمی ضامن قیمت آن می باشد .

ص: ۸۰

درباره مثل چند مطلب ذکر شده ، مطلب آخری که مورد بحث ما بود این بود که اگر مثل نایاب شود وظیفه ضامن چیست؟ چند نظریه در اینجا بوجود آمده ؛ اول نظریه شیخ اعظم انصاری(ره) است که فرموده ضامن ملزم است که قیمت مثل را به مالک برگرداند و مالک هم حق مطالبه قیمت را از ضامن دارد ، در واقع تبدُّل حاصل می شود یعنی مشتری ضامن مثل است منتهی چونکه مثل نایاب شده متبدِّل به قیمت می شود لذا مالک حق مطالبه قیمت را دارد و ضامن نیز ملزم است که قیمت را به مالک بپردازد ، خوب حالا بعد از ثبوت پرداخت قیمت بحث در این است که قیمت چه وقتی را باید بپردازد؟ .

قبل از اینکه وارد بحث در احتمالات و اقوال مختلف درباره چگونگی پرداخت قیمت بشویم فعلاً بحثمان در این بود که آیا در فرض مذکور (تعذُّر مثل) مالک حق مطالبه قیمت را دارد یا نه و از آن طرف ضامن نیز ملزم به پرداخت قیمت می باشد یا نه؟ که شیخ انصاری فرمود مالک حق مطالبه قیمت را دارد و ضامن نیز ملزم به پرداخت آن می باشد که با دلیلش خدمتتان عرض شد .

در مقابل نظر شیخ انصاری ، صاحب جواهر در جلد ۳۷ از جواهر ۴۳ جلدی در کتاب الغصب در تبدُّل مثل به قیمت تردید کرده و فرموده آنچه که در ذمّه ضامن است مثل می باشد و دلیلی نداریم که مالک قیمت را مطالبه کند و ضامن نیز ملزم به پرداخت قیمت باشد و بعد تردید ایشان در کتاب قرض و کتاب سلم بر طرف شده و فرموده ضامن مدیون به مثل است و فقط باید مثل بپردازد و اگر قدرت أداء آن را ندارد در ذمه اش باقیست تا اینکه تمکّن پیدا کند و آن را أداء کند و مالک نیز باید به او مهلت بدهد و صبر کند تا اینکه بتواند مثل را پرداخت کند ، حضرت امام(ره) و مرحوم ایرونی در حاشیه مکاسب و محقق نائینی در منیه الطالب نیز مثل صاحب جواهر می فرمایند : فقط مثل در ذمّه ضامن می باشد و مالک حق مطالبه قیمت را ندارد زیرا ضامن تمکّن برای پرداخت مثل را ندارد و همچنین ضامن نیز ملزم به أداء قیمت نمی باشد ، بنابراین دلیلی برای مطالبه مالک و الزام ضامن به پرداخت نداریم ، بعد حضرت امام(ره) دلائلی را بر این مطلب اقامه کردند و از دلائل دیگران نیز جواب دادند که به عرضتان رسید و به نظر ما کلام امام(ره) و محقق نائینی صحیح می باشد .

ص: ۸۱

خوب و اما مطالب لازم درباره این بحث (تعذّرالمثل) به عرضتان رسید فقط صاحب جواهر در کلامشان در کتاب سلم به دو روایت از محمد بن قیس اشاره کردند و فرمودند از این دو روایات استفاده می شود که شرعاً

مالک حق مطالبه قیمت را ندارد و همینطور شرعاً ضامن ملزم به پرداخت قیمت نمی باشد ، این اخبار در باب ۱۱ از ابواب سلف ص ۶۸ از جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده اند ، خبر اول از این باب ۱۱ این خبر است : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَّادٍ عَنِ الْحَلَبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ(ع) قَالَ : سُئِلَ عَنِ الرَّجُلِ يُسْلِمُ فِي الْغَنَمِ ثُنْيَانٍ وَ جُذْعَانٍ وَ غَيْرِ ذَلِكَ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى قَالَ لَا بَأْسَ إِنْ لَمْ يَقْدِرِ الَّذِي عَلَيْهِ الْغَنَمُ عَلَى جَمِيعِ مَا عَلَيْهِ أَنْ يَأْخُذَ صَاحِبُ الْغَنَمِ نِصْفَهَا أَوْ ثُلُثَهَا أَوْ ثُلُثَيْهَا وَ يَأْخُذَ رَأْسَ مَالِ مَا بَقِيَ مِنَ الْغَنَمِ دَرَاهِمَ وَ يَأْخُذُونَ دُونَ شَرْطِهِمْ وَ لَا يَأْخُذُونَ فَوْقَ شَرْطِهِمْ وَ الْأَكْسِيَةُ أَيْضاً مِثْلُ الْحِنْطَةِ وَ الشَّعِيرِ وَ الزَّعْفَرَانِ وَ الْغَنَمِ » . سند در اعلی درجه صحت می باشد و قبلاً عرض کردیم حمادّی که از حلبی نقل می کند حماد بن عثمان می باشد و همانطور که می بینید در این خبر گفته نشده در صورت تعذّر المثل فی المثلی ، باید قیمت آن را بپردازد .

خبر بعدی خبر ۹ از این باب ۱۱ می باشد ، خبر این است : « وَ عَنْ عَلِيٍّ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي نَجْرَانَ عَنْ عَاصِمِ بْنِ حُمَيْدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ قَيْسٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ(ع) قَالَ : قَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ(ع) فِي رَجُلٍ أَعْطَى رَجُلًا وَرِقاً فِي وَصِيفٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَقَالَ لَهُ صَاحِبُهُ لَا نَجِدُ لَكَ وَصِيفاً خُذْ مِنِّي قِيمَةَ وَصِيفِكَ الْيَوْمَ وَرِقاً قَالَ فَقَالَ لَا يَأْخُذُ إِلَّا وَصِيفَهُ أَوْ وَرِقَهُ الَّذِي أَعْطَاهُ أَوَّلَ مَرَّةٍ لَا يَزْدَادُ عَلَيْهِ شَيْئاً » وَرِق به سکه های نقره می گویند و همانطور که می بینید در این خبر نیز گفته نشده که مالک حق مطالبه قیمت را دارد و همچنین ضامن ملزم به پرداخت قیمت می باشد .

ص: ۸۲

خبر بعدی خبر ۱۵ از همین باب ۱۱ می باشد ، خبر این است : « وَ عَنْهُ عَنِ النَّضْرِ بْنِ سُوَيْدٍ عَنْ عَاصِمِ بْنِ حُمَيْدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ قَيْسٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ (ع) قَالَ : قَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ (ع) مَنِ اشْتَرَى طَعَاماً أَوْ عَلَفاً إِلَى أَجَلٍ فَلَمْ يَجِدْ صَاحِبُهُ وَ لَيْسَ شَرْطُهُ إِلَّا الْوَرِقَ وَ إِنْ قَالَ خُذْ مِنِّي بِسِعْرِ الْيَوْمِ وَرِقاً فَلَا يَأْخُذْ إِلَّا شَرْطَهُ طَعَامَهُ أَوْ عَلَفَهُ فَإِنْ لَمْ يَجِدْ شَرْطَهُ وَ أَخَذَ وَرِقاً لَا مَحَالَةَ قَبْلَ أَنْ يَأْخُذَ شَرْطَهُ فَلَا يَأْخُذْ إِلَّا رَأْسَ مَالِهِ لا تَظْلِمُونَ وَ لا تُظْلَمُونَ » .

همانطور که دیدید اخباری که خواندیم کلام شیخ انصاری (جواز مطالبه مالک و الزام ضامن به پرداخت قیمت) را نفی می کند ، بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله تعالی.. .

والحمدلله رب العالمین و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سادس ـ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سادس ـ ابتیاع بعقد فاسد

بحث در امر سادس بود که در آن شیخ انصاری(ره) فرمودند : « السادس لو تعذّر المثل فی المثلی ، فمقتضی القاعده وجوب دفع القیمه مع مطالبه المالک ؛ لأنّ منع المالک ظلم ، و إلزام الضامن بالمثل منفیّ بالتعذّر ، فوجب القیمه ؛ جمعاً بین الحقّین ، مضافاً إلی قوله تعالی : (فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدى عَلَيْكُمْ) فإنّ الضامن إذا أُلزم بالقیمه مع تعذّر المثل لم یعتد علیه أزید ممّا اعتدی » ، این مبنای شیخ در این مسئله بود که به عرضتان رسید البته مبانی در اینجا مختلف بود که تا حدودی به عرضتان رسید ، بنابراین بحث اول این است که آیا مثل تبدّل به قیمت پیدا می کند یا نه و اگر هم تبدّل پیدا کرد چه وقتی متبدِّل می شود ؟ .

ص: ۸۳

حضرت امام(ره) و محقق نائینی فرمودند ضامن در اینجا مثل را بدهکار است و دلیلی برای تبدیل مثل به قیمت نداریم البته أمد قریب با أمد بعید فرق می کند یعنی کیفیت ضمان محوَّل به عرف است و عرف نیز در أمد قریب حکم به صبر تا حصول مال مضمون می کند اما اگر أمد بعید باشد و یا قریب باشد منتهی بینشان تنازع بوجود آمده باشد از دو حال خارج نیست ؛ اول اینکه با هم توافق می کنند و مالک صبر می کند تا اینکه ضامن مثل را به او پرداخت کند و دوم اینکه مثل را به یک قیمتی با هم مصالحه می کنند و ضامن آن قیمت را به مالک می پردازد و یا مالک مثل ما فی الذمه را می فروشد و آخرالأمر اگر تنازعشان از بین نرفت به حاکم شرع مراجعه می کنند و او بینشان فصل خصومت می کند ، بنابراین در مانحن فیه (تعذّر المثل) دلیلی برای تبدّل مثل به قیمت و جواز مطالبه مالک قیمت را و همچنین ملزم بودن ضامن به پرداخت قیمت نداریم .

خوب و اما سید فقیه یزدی (صاحب عروه) و محقق خراسانی (صاحب کفایه) در حاشیه مکاسب مبنا و مشی دیگری در این مسئله دارند و می فرمایند در هر صورت نفس عین تا یوم الأداء در ذمّه ضامن باقیست لذا قیمت یوم الأداء را ضامن می باشد و

فرق قول ایشان با حضرت امام(ره) در این است که امام(ره) در این است که امام(ره) می فرمودند اگر عین تلف شود مالک مثل را طلبکار است ولی این دو بزرگوار می فرمایند اصلاً تبدّل به مثل پیدا نمی کند بلکه همیشه نفس عین در ذمّه باقیست تا یوم الأداء فلذا قیمت یوم الأداء میزان می باشد .

همـانطورکه قبلاً عرض شـد شـیخ انصاری(ره) در مانحن فیه (تعـذّرالمثل) فرمودنـد مثل متبـدِّل به قیمت می شود منتهی الان بحث در این است که در چه زمانی مثل متبدِّل به قیمت می شود ؟ عده ای گفته اند در یوم الإعواز یعنی روزی که نایاب شده قهراً تبـدیل به قیمت می شود لذا قیمت یوم الإعواز میزان است اما شـیخ انصاری می فرماید مثل در یوم الإعواز متبدِّل به قیمت نمی شود بلکه وقتی مالـک آن را مطـالبه کرد متبـدِّل به قیمت می شود فلـذا ایشان قیمت یوم المطالبه را میزان می دانـد ، اینها مبانی و اقوال مختلف در این مسئله (تعذّر المثل) بود که با دلائلش به عرضتان رسید و ما مبنا و قول امام(ره) و محقق نائینی و صاحب جواهر که می فرمودند اصلاً مثل متبدِّل به قیمت نمی شود را أقوی می دانیم .

خـوب و امـا طبـق مبـانی کسـانی که فرمودنـد مثـل تبـدیل به قیمت می شود بحث طولانـی دربـاره قیمت بوجود آمـده و اقوال مختلفی درباره اینکه قیمت چه روزی میزان است در مسئله بوجود آمده : قول اول اینکه قیمت یوم الأخذ که به آن یوم القبض نیز می گوینـد میزان است ، قـول دوم اینکه قیمت یـوم تلـف العین میزان است ، قـول سـوم اینکه یوم تعـذّرالمثل که به آن یوم الإعواز (نایاب شدن) نیز می گویند میزان است ، قول چهارم اینکه قیمت یوم المطالبه (قول شیخ انصاری) میزان است ، قول پنجم اینکه قیمت یوم الـدفع و الأداء میزان است ، خوب حالا فرض کنید اول فروردین معامله واقع شده که می شود یوم الأخذ بعـد اول اردیبهشت عین تلف شـده که می شود یوم تلف العین و بعـد اول خرداد می شود یوم التعـذّر المثل و اول تیر می شود یوم المطالبه و بعد اول مرداد می شود یوم الدفع .

ص: ۸۵

خوب و اما بعضـی ها با توجه به اینکه ترقّی و تنزّل قیمت سوقیه و یا نمائات حاصـله از عین را مضـمون می دانند به سراغ أعلی القیم رفته انـد لـذا در اینجـا نیز اقوالی بوجود آمـده : اول اینکه أعلی القیم من زمـان الأخـذ إلی زمـان الـدفع میزان است ، دوم اینکه أعلی القیم من زمـان التلـف إلی زمـان الأـداء میزان است ، سوم اینکه أعلی القیم من یوم تلف العین إلی زمـان الإـعواز (نایاب شـدن) میزان است ، چهارم أعلی القیم من یوم الأخذ إلی یوم التلف میزان است ، پنجم أعلی القیم من وقت الغصب إلی زمان الإعواز (نایاب شـدن) میزان است ، شـشم أعلی القیم من یوم الضـمان و الأخـذ إلی یوم تعـذّر المثل میزان است ، خوب اینهـا اقوال مختلف دربـاره قیمت بود که قائلین و مبانی و دلائلشان تا حـدودی برای ما معلوم شـد البته صاحب جواهر ۹ قول و سید فقیه یزدی ۱۵ قول در این مسئله بیان کرده اند .

شارع مقدس در مورد ضمان فرموده که خلأ و خسارت بوجود آمده توسط ضامن باید جبران شود منتهی کیفیت ضمان محوَّل به عرف می باشـد یعنی مـا بایـد ببینیم عرف و عقلاء (نه عقل) در مورد کیفیت ضـمان چه حکمی می کننـد و تفاوت عقل و بنای عقلاء در این است که اگر چیزی دلیلش صـغری و کبری و حسن و قبـح عقلی باشـد می شود دلیل عقلی اما چیزی که به روش و رویّه عقلاـء مربوط شود می شود بنای عقلاء و ما در مانحن فیه بایـد ببینیم که بناء عقلاء و حکم آنها در مورد کیفیت ضمان چیست .

ص: ۸۶

خوب و اما بعضی از برادران فرمودند می توانیم میانگین قیمتها را محاسبه کنیم ولی بنده عرض می کنم که اینجا جای میانگین گرفتن نیست زیرا این مسئله یک بحث اجتهادی است و مجتهدین طبق مبانی خودشان اختلاف نظر دارند و هرکدام فقط قول خودشان را حق و صحیح و حجّت می دانند فلذا ما باید ببینیم کدامیک از این اقوال در نظر ما با دلائل مطابق تر می باشد و بعد آن را اختیار کنیم که به نظر بنده ما باید فرمایش حضرت امام(ره) را اختیار کنیم زیرا اقوی می باشد چرا که ما در السادس در مورد مثلی بحث می کنیم و اقوال مذکور مورد قیمت مربوط به السابع : إذا تلف و کان قیمیاً ، می باشد که ما إن شاء الله در آینده به آن می رسیم و آن را مورد بررسی و بحث قرار می دهیم ، بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله ... .

والحمدلله رب العالمین و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سادس _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سادس _ ابتیاع بعقد فاسد

بحثمان در امر سادس بود که شیخ انصاری(ره) در آن فرمودند : « السادس لو تعذّر المثل فی المثلی ، فمقتضی القاعده وجوب دفع القیمه مع مطالبه المالک » ، در مقابل امام(ره) و عده دیگری فرمودند که مثل متبدِّل به قیمت نمی شود مانیز قول امام(ره) را اختیار کردیم ، سپس آنهایی که قائل شدند مثل متبدِّل به قیمت می شود بحثهایی را درباره اینکه قیمت چه وقتی میزان است مطرح کردند که ما مفصلاً تمام این اقوال و أدله آنها را مورد بررسی قرار دادیم .

ص: ۸۷

اما بحث بعدی این است که معیار در تعذُّر مثل چیست؟ شیخ اعظم انصاری کلام علامه در تذکره را اینطور نقل می کند : « ثمَّ إنَّ المحکی عن التذکره : أنَّ المراد بإعواز المثل أن لایوجد فی البلد و ما حوله . و زاد فی المسالک قوله : ممّا ینقل عاده منه إلیه ؛ کما ذکروا فی انقطاع المسلم فیه (متاعی که به عنوان سلم فروخته شده) . و عن جامع المقاصد : الرجوع فیه إلی العرف » .

آیت الله خوئی در ص ۴۴۲ از جلد ۲ مصباح الفقاهه بعد از عبارت تذکره یک بحثی را مطرح کرده و فرموده آیا در اینطور خطابات و تکالیف ، عموم مکلَّف هستند یا اینکه کلُّ فردٍ فردٍ مکلَّف می باشد؟ در اینجا قضیه حقیقیه می باشد مثل : إن لم تجد ماءً فَتَیَمَّموا ، یعنی خطاب به عموم است ولی این خطاب عام به خطابات و تکالیف عدیده بر اساس کلُّ فردٍ فردٍ منحل می شود و در مانحن فیه نیز همینطور است یعنی هر کس نمی تواند مثل را پیدا کند ، مثل برای او متعذَّر می شود که حکم تعذُّر را عرض کردیم اما کسی که می تواند مثل را فراهم کند مثل نسبت به او متعذِّر نیست لذا حکم در مانحن فیه کلُّ فردٍ فردٍ می باشد بنابراین کلام علامه در تذکر (لایوجد المثل فی البلد و ما حوله) صحیح نیست بلکه این حکم (تعذُّر) به احکام عدیده بر اساس کلُّ فردٍ فردٍ منحل می شود لذا هر فردی که مثل نسبت به او متعذِّر است حکم تعذُّر را جاری می کند و هر فردی که مثل نسبت به او متعذِّر نیست حکم تعذُّر برایش جاری نمی شود و در سائر جاها نیز همین طور است مثلاً وقت غسل جمعه از

طلوع فجر تـا ظهر می باشـد اما اگر کسـی می دانـد آب در روز جمعه برایش نایاب خواهـد شـد می توانـد غسل جمعه را روز پنجشنبه انجام بدهد بنابراین ما معیار علامه در تذکره و تابعین ایشان را قبول نداریم ، این اشکال آیت الله خوئی به کلام علامه در تذکره بود که به عرضتان رسید .

ص: ۸۸

حضرت امام(ره) نیز در اینجا همین حرف آیت الله خوئی را بیان کرده و فرموده باید ببینیم عقلاء چه می گویند و حتی ایشان فرموده اینجا جای رجوع به عرف نیست زیرا ما در جائی به عرف رجوع می کنیم که لفظی باشد و ما برای دانستن معنای آن به عرف مراجعه می کنیم مثل همان غسل جمعه که درباره آن گفته شده اگر کسی آب برایش إعواز دارد می تواند پنجشنبه غسلش را انجام بدهد خوب در اینجا لفظ إعواز بکار رفته و ما به عرف مراجعه می کنیم و موضوع را از عرف می گیریم و می گوئیم برای هر کسی که جمعه إعواز الماء است می تواند پنجشنبه غسل جمعه را انجام بدهد اما برای هر کسی که جمعه اعواز الماء نیست همان جمعه غسل می کند .

خوب و اما حضرت امام(ره) می فرماید که در مانحن فیه لفظ مثلی و قیمی در اخبار ما نیست بلکه یک حکم کلی است که ما آن را از اخبار استفاده کرده ایم لذا نمی توانیم به عرف مراجعه کنیم بلکه باید به سراغ عقلاء برویم و ببینیم که عقلاء چه می گویند که عقلاء همان که عرض کردیم (احکام عدیده بر اساس کلُّ فردٍ فردٍ) را می گویند .

خوب و اما شیخ انصاری نیز تقریباً کلام علامه در تذکره را رد می کند منتهی از راه دیگری وارد می شود ایشان می فرماید : « الناس مسلَّطون علی أموالهم » و : « کلُّ غصبٍ مردود » اقتضاء می کنند که کلُّ فردٍ فردٍ حکم را داشته باشند .

ص: ۸۹

خـوب و امـا این عبـارت : « کـلّ غصبٍ مردود » که شـیخ به آن اشـاره کرده در واقع روایت است و این روایت در ص ۳۶۵ از جلد ۶ وسائل ۲۰ جلدی در کتاب الخمس باب ۱ از ابواب انفال واقع شده است ، خبر مذکور خبر ۴ از این باب ۱ می باشد که بسیار مفصل است و جمله مذکور : « الغصب کلّه مردود » از عبد صالح یعنی امام موسی کاظم(ع) در آن ذکر شده و این یعنی اینکه هر کسـی که چیزی را غصب کرده واجب است که آن را به صـاحبش برگردانـد لـذا در مانحن فیه نیز بایـد خود عین را برگردانـد و اگر عین نیست بایـد مثـل آن را برگردانـد ، خلاـصه اینکه شـیخ انصـاری به : « النـاس مسلَّطون علی أموالهم » و « الغصب کلّه مردود » تمسک می کند و می فرماید حکم (تعذُّر) عام نیست بلکه کلُّ فردٍ فردٍ می باشد .

شیخ انصاری در ادامه به سـراغ اخبار باب سلم که قبلًا آنها را خواندیم رفته ، شیخ انصاری و آیت الله خوئی نظرشان این است که از این اخبار اسـتفاده می شود که اگر کسی چیزی را سلم کرد و بعد بایع مسلم فیه (مبیع) را در موعد مقرَّر پرداخت نکرد یعنی متعـذِّر از پرداخت آن شـد در اینصورت اخبار مـذکور دلالت دارند بر اینکه غالب افراد میزان هسـتند همانطور که علامه در تذکره بیان کردند ، اما ظاهراً کلام این دو بزرگوار درست نیست زیرا وقتی ما به روایات مذکور در باب ۱۱ از ابواب سلف نگاه می کنیم فرمایش شیخ و آیت الله خوئی یعنی أغلب و یا غالب را در روایات پیدا نمی کنیم بلکه در آنها کلُّ شخصٍ ذکر شـده و گفته شـده در موعد مقرَّر اگر بایع تمکّن نداشت که مسـلم فیه را تحویل بدهد مشتری طلبکار و صاحب خیار می شود یعنی یا می توانـد معامله را فسـخ کند و پولش را پس بگیرد و یا می تواند صبر کند تا اینکه بایع متمکِّن شود و مسـلم فیه را به او بپردازد .

ص: ۹۰

بحث دیگری که در اینجا وجود دارد آن است که گاهی مثل از قیمت می افتد خوب حالا ما باید ببینیم که شخص ضامن در اینصورت چه چیزی را ضامن است؟ مثلا فرض کنید در تابستان که یخ گران است به عقد فاسد یخ خریداری کرده و حالا که زمستان است و یخ ارزان است می خواهد آن را پس بدهد و امثال ذلک ، خوب در این موراد باید قیمت پرداخت شود حالا اینکه قیمت چه وقتی را باید بپردازد بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ...

والحمدلله رب العالمین و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سادس _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : امر سادس _ ابتیاع بعقد فاسد

شهادت جوادالائمه(ع) را تسلیت عرض می کنیم .

بحثمان درباره تعذُّر المثل فی المثلی بود ، عرض کردیم دو مبنا در اینجا وجود دارد ؛ اول مبنای شیخ انصاری(ره) بود که فرمودند مثل ، عندالمطالبه تبدیل به قیمت می شود و بعضی ها هم گفتند عندالتعذّر مثل تبدیل به قیمت می شود ، بعد صاحبان این مبنا ناچاراً این بحث را مطرح کردند که بعد از تبدیل مثل به قیمت ، قیمت چه وقتی میزان است که در اینجا نیز اقوال مختلفی بوجود آمد که ما تمام آنها را ذکر کردیم البته گفتیم که این بحث ها مربوط به امر سابع یعنی بحث قیمی می باشد .

مبنای دوم که أقوی به نظر می رسد مبنای حضرت امام(ره) و عده ای دیگر بود که فرمودند مثل متبدِّل به قیمت نمی شود و در ذمّه ضامن باقی می ماند منتهی أمد قریب و أمد بعید با هم فرق دارند یعنی در أمد قریب عرف و عقلاء حکم به صبر می کنند تا اینکه مثل فراوان شود و بوجود بیاید و أداء شود اما اگر أمد بعید باشد چونکه صبر کردن مالك متضمّن ضرر می باشد لذا یا باید با هم توافق و مصالحه کنند و یا اگر بینشان نزاع بوجود آمد باید به حاکم شرع مراجعه کنند تا بینشان فصل خصومت کند ، هذا کلّه بحث در این بود که اگر مثل متعذِّر شد چه باید کرد که مفصلاً به عرضتان رسید .

ص: ۹۱

شیخ انصاری(ره) در آخر بحث تعذُّر بحث دیگری را مطرح می کند و آن اینکه آیا خروج شئ عن القیمه حکم تعذُّر مثل را دارد یا نه ؟ ایشان می فرماید : « بقی الکلام فی أنّه هل یعدّ من تعذّر المثل ، خروجه عن القیمه کالماء علی الشاطئ إذا أتلفه فی مفازه (أی المهلکه) ، و الجمد فی الشتاء إذا أتلفه فی الصیف ، أم لا؟ الأقوی بل المتعیّن : هو الاول (یعنی ملحق به تعذّر المثل است) ، بل حکی عن بعضٍ نسبته الی الاصحاب و غیرهم . و المصرّح به فی محکی التذکره و الإیضاح و الدروس قیمه المثل فی تلك المفازه . ویحتمل : آخر مکان أو زمان سقط المثل فیه عن المالیه » .

خوب و اما بنده برای وضوح مطلب و رفع اشکالات چند مطلب را عرض می کنم ؛ مطلب اول اینکه معنای کلمه ضمان که در

روایـات مـا زیاد هم به کار رفته چیست ؟ حضـرت امام(ره) در اول کتاب بیعشان حـدود ۱۵ صـفحه درباره معنای ضمان بحث کرده اند و علماء دیگر نیز مفصلاً در این رابطه بحث کرده اند اما به نظر بنده ضمان یعنی جبران خسارت و معنای مصدری آن یعنی تعهد و قرار گرفتن جبران خسارت در عهده شخص منتهی این خسارت و خلأ باید طوری جبران و پُر شود که عرفاً مالک به هیچ نحو حق اعتراض و گله نداشـته باشد حالا با توجه به این معنا اگر عین در تحت ید قابض تلف شود ضامن آن می باشد ، خوب حالا عین مضـمون در تحت یـد قابض ممکن است حالات مختلفی پیـدا کند مثلاً گوسـفند ممکن است لاغر شود و یا چاق شود و هکذا ، که در این صورت ضامن علاوه برخود عین ضامن مزایایی که موجب إزدیاد قیمت آن می شود نیز هسـت و حتی بنـده معتقـدم که ترّقی و تنزّل قیمت سوقیه را نیز ضـامن می باشـد بنـابراین قـابض هم زیـاده عینیّه و هم زیـاده سوقیّه را ضامن می باشد .

ص: ۹۲

خوب و اما مطلب دوم اینکه به نظر بنده بحث خروج الشیء عن القیمه با بحث تعذّر المثل فی المثلی فرق دارد خلافاً لشیخ انصاری ، زیرا همانطور که قبلاً عرض کردیم مال سه مرتبه و هویّت دارد : اول شخصیّه ، دوم صنفیّه و سوم مالیّه ، در تعذّر المثل بحث در این بود که هویّت شخصیه از بین رفته اما هویّت صنفیه که همان مثلی بودن مال بود وجود داشت و ما آن را مراعات می کردیم و عرض کردیم که در تعذّر المثل شخص مثل را ضامن است لذا اگر تمکّن برای أداء آن داشته باشد که خوب آن را أداء می کند اما اگر تمکّن از أداء مثل نداشته باشد در ذمّه او باقیست ، البته در اینجا دو قول در اینکه آیا تعذُّر مثل موجب انتقال به قیمت می شود یانه وجود داشت که شیخ انصاری گفت درصورت تعذّر مثل متبدِّل به قیمت می شود ولی ما تبعاً لإمام(ره) گفتیم در صورت تعذّر ، مثل تبدیل به قیمت نمی شود ، خلاصه اینکه بحث تعذّر المثل مربوط به مرتبه دوم از مراتب مال یعنی هویّت صنفیه می باشد و با ما نحن فیه فرق دارد زیرا در مانحن فیه (خروج الشیء عن القیمه) مالیّت شیء از بین رفته یعنی بحث در هویّت مالیّه (مرتبه سوم) می باشد فلذا ملحق به بحث تعذّر المثل نمی باشد بلکه نظیر همان چاق شدن گوسفند (زیاده عینیّه) است به اینصورت که وقتی زیاده و نقصان عینیّه را ضامن باشد به طریق اولی نقصان و یا ساقط کردن مالیّت را ضامن می باشد یعنی مسلّماً ضامن قیمت آن می باشد و اصلا در اینجا درباره مثل بحثی مطرح نیست فلذا خود امام(ره) که دربحث تعذّر المثل فرمودند مثل متبدّل به قیمت نمی شود و در ذمّه ضامن باقی می ماند ، در اینجا (خروج الشیء عن القیمه) می فرمایند که متبدّل به قیمت می شود زیرا در اینجا مثل از مالیّت افتاده و مالیّتش ساقط شده ، البته امام(ره) می فرماید که این مورد غیر از نقصان قیمت سوقیه است یعنی چونکه در اینجا مثل از مالیّت ساقط شده ضامن قیمت آن می باشد بخلاف نقصان قیمت سوقیه که ضامن آن نیست ولی ما نقصان قیمت سوقیه را نیز مورد ضمان می دانیم ، علی أیُّ حالٍ امام(ره) در ص۵۶۸ از جلد اول کتاب بیعشان همین که گفتیم (درخروج الشیء عن القیمه ضامن قیمت است و اینجا ملحق به تعذّر المثل نیست) را بیان کرده اند و ما نیز قول ایشان را اختیار می کنیم .

ص: ۹۳

بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

والحمدلله رب العالمین و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سادس _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : امر سادس _ ابتیاع بعقد فاسد

شیخ اعظم انصاری(ره) در پایان بحث تعذّر المثل فی المثلی یک فرعی را مطرح کرده و فرموده : « فرعٌ : لو دفع القیمه فی المثلی المتعذّر مثله ، ثمّ تمکّن من المثل ، فالظاهر عدم المثل فی ذمته ، وفاقاً للعلامه رحمه الله و مَن تأخّر عنه ممّن تعرّض للمسأله ؛ لأنّ المثل کان دَیناً فی الذمه سقط بأداء عوضه مع التراضی فلا یعود ، کما لو تراضیا بعوضه مع وجوده » .

شیخ در ادامه به بحثی که قبلا انجام دادیم درباره اینکه چه وقت مثل فی الذمّه تبدیل به قیمت می شود ، اشاره کرده و فرموده : « هذا علی المختار من عدم سقوط المثل عن الذمه بالإعواز » و سپس فرموده : « و أمّا علی القول بسقوطه وانقلابه قیمیاً ، فإن قلنا : إنّ المغصوب انقلب قیمیاً عند تعذّر مثله ، فأولی بالسقوط ؛ لأنّ المدفوع نفس ما فی الذمّه . و إن قلنا : إنّ المثل بتعذّره النازل منزله التلف صار قیمیاً ، احتمل وجوب المثل عند وجوده ؛ لأنّ القیمه حینئذٍ بدل الحیلوله عن المثل ، سیأتی أنّ حکمه عود المبدل عند انتفاء الحیلوله » .

بدل حیلوله که بعدا آن را می خوانیم آن است که اگر شخصی عینی را بغیرحقٍ تصرف کند و دراختیار بگیرد اما آن را از بین نبرد بلکه در جائی بگذارد که امکان دسترسی به آن وجود ندارد مثلا آن را به دریا انداخته باشد در اینصورت عین تلف نشده و باقیست لذا شخص مسلّماً ضامن آن است منتهی باید بدل حیلوله پرداخت کند ، مثلا فرض کنید شخصی ماشینی را بغیر حقٍ در اختیار گرفته و در جائی گذاشته که به آن دسترسی نیست ، در اینصورت باید بخاطر تعذّر در پرداخت ماشین قیمتش را به عنوان بدل حیلوله پرداخت کند تا وقتی که بتواند خود ماشین را در اختیار بگیرد و به صاحبش برگرداند و آن بدل حیلوله را پس بگیرد که شیخ انصاری می فرماید ما نحن فیه را نیز می توانیم بدل حیلوله در نظر بگیریم ، این کلام شیخ طبق مبنای خودش بود که به عرضتان رسید .

ص: ۹۴

حضرت امام(ره) در کتاب بیعشان این بحث را یک بحث مستقلی قرار داده و فرموده ما باید ببینیم پرداخت عین ، اگر نشد مثل و اگر نشد قیمت ، به چه صورت است و چه نوع پرداختی می باشد؟ اگر بگوئیم پرداخت مثل یک درجه پائین تر و ناقص تر از پرداخت خود عین است و پرداخت قیمت نیز یک درجه پائین تر از پرداخت مثل است در این صورت سه مرتبه برای پرداخت حق قائل شده ایم و وقتی که به عرف مراجعه می کنیم می بینیم که در عرف اگر کسی حق دیگری را کامل بپردازد مسئله تمام است اما اگر حق دیگری را ناقص بپردازد باید منتظر بمانند تا اینکه بعدا اگر توانست پرداخت کند و در مانحن فیه

نیز فرض بر این است که قیمت یعنی مرتبه سوم و ناقص ترین را پرداخت کرده لذا اگر بعدا مرتبه کامل تر یعنی مثل بوجود آید قطعا درچنین صورتی عرف شخص ضامن را رها نمی کند و به سراغ او می آید و مرتبه کامل تر را مطالبه می کند یعنی درواقع این مطلب یک امرعرفی می باشد .

خوب واما به نظر بنده دو مطلب باید به کلام امام(ره) اضافه کرد : اول اینکه ما در این مسئله باید أمد قریب و أمد بعید را در نظر بگیریم چراکه عرف بین این دو فرق میگذارد لذا کلام امام(ره) در أمد قریب عرفاً صادق است بخلاف أمد بعید .

دوم اینکه باید ببینیم طرفین چگونه با هم کنار آمده اند؟ اگر باهم توافق و تراضی کرده باشند یعنی مالک از حق خودش گذشته و آن را ساقط کرده باشد که خوب بحثی نیست اما اگر مالک اضطراراً قیمت را قبول کرده تا اینکه ببیند بعداً چه خواهد شد خوب در این صورت اگر بعداً مثل بوجود بیاید مالک می تواند آن را مطالبه کند . بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله تعالی ... .

ص: ۹۵

نهج البلاغه :

در نهج البلاغه درباره علماء کلمات فراوانی وجود دارد ولی ما کلمه ای از کلمات قصار حضرت امیر(ع) را انتخاب کردیم که در آن حضرت به جابر فرماید : « وَ قَالَ علیه السلام لِجَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الْأَنْصَارِيِّ (يَا جَابِرُ) قِوَامُ الدِّينِ وَ الدُّنْيَا بِأَرْبَعَةٍ عَالِمٍ مُسْتَعْمِلٍ عِلْمَهُ وَ جَاهِلٍ لَا يَسْتَنْكِفُ أَنْ يَتَعَلَّمَ وَ جَوَادٍ لَا يَبْخَلُ بِمَعْرُوفِهِ وَ فَقِيرٍ لَا يَبِيعُ آخِرَتَهُ بِدُنْيَاهُ فَإِذَا ضَيَّعَ الْعَالِمُ عِلْمَهُ اسْتَنْكَفَ الْجَاهِلُ أَنْ يَتَعَلَّمَ وَ إِذَا بَخِلَ الْغَنِيُّ بِمَعْرُوفِهِ بَاعَ الْفَقِيرُ آخِرَتَهُ بِدُنْيَاهُ (يَا جَابِرُ) مَنْ كَثُرَتْ نِعَمُ اللَّهِ عَلَيْهِ كَثُرَتْ حَوَائِجُ النَّاسِ إِلَيْهِ فَمَنْ قَامَ لِلَّهِ فِيهَا بِمَا يَجِبُ عَرَّضَهَا لِلدَّوَامِ وَ الْبَقَاءِ وَ مَنْ لَمْ يَقُمْ فِيهَا بِمَا يَجِبُ عَرَّضَهَا لِلزَّوَالِ وَ الْفَنَاءِ » .

ای جابر استواری دین و دنیا به چهار چیز است : عالمی که به علم خود عمل کند ، و جاهلی که از آموختن سرباز نزند ، و بخشنده ای که در بخشش بخل نورزد ، و فقیری که آخرت خود را به دنیا نفروشد . پس هر گاه عالم علم خود را تباه کند ، نادان به آموختن روی نیاورد ، هر گاه بی نیاز در بخشش بخل ورزد، تهیدست آخرت خویش را به دنیا فروشد . ای جابر کسی که نعمت های فراوان خدا به او روی کرد ، نیازهای فراوان مردم نیز به او روی آورد ، پس اگر صاحب نعمتی حقوق واجب الهی را بپردازد ، خداوند نعمت ها را بر او جاودانه سازد، و آن کس که حقوق واجب الهی در نعمت ها را نپردازد، خداوند ، آن را به زوال و نابودی کشاند .

خوب و اما امروز یک روایتی را متناسب با بحثمان از حضرت صادق(ع) می خوانیم که حضرت خطاب به حفص بن غیاث این روایت را بیان کرده اند ، حفص بن غیاث از قضاه عامه می باشد منتهی کتابی دارد که در آن از حضرت باقر و صادق علیهما السلام روایات زیادی را نقل کرده ، آیت الله خوئی در معجم رجال حدیث فرموده ۱۵۰ روایت از حفص بن غیاث نقل شده و شیخ طوسی نیز فرموده کتاب او مورد اعتماد می باشد .

خبر این است : « حفص بن غیاث عن أبی عبدالله(ع) قال : إذا رأیتم العالم محبّاً لدنیاه فاتَّهِموه علی دینکم فإنّ کلّ محبٍّ لشیءٍ یَحوطُ ما أحبّ وقال(ص) أوحی الله إلی داود(ع) لا تجعل بینی و بینک عالماً مفتوناً بالدُّنیاه فیصُدَّک عن طریق مَحَبَّتی فإنّ اُلئک قطّاع طریق عبادی المریدین ، إنّ أدنی ما أنا صانعٌ بهم أن أنزع حلاوه مناجاتی عن قلوبهم » .

هرگاه دانشمند و عالمی را دوستدار دنیا یافتید او را در کار دین خود متهّم بدانید ، زیرا دوستدار هر چیزی گرد محبوبش می گردد و فرمود(ص) : خداوند به داود(ع) وحی کرد : میان من و خودت دانشمند فریفته دنیا را واسطه قرار نده که تورا از راه دوستی من دور سازد ، اینگونه عالمان راهزنان بندگان جویای من هستند . همانا کمترین کاری که با ایشان کنم این است که شیرینی مناجات با خودم را از دلشان بر کَنم .

ملامحسن فیض کاشانی در ص ۴۱ از جلد اول وافی در توضیح این روایت فرموده : در اینجا که خداوند فرموده شیرینی مناجاتم را از دل علماء شیفته به دنیا برمی دارم ، مناجات دو معنی دارد ؛ اول اینکه انسان با زبان با خداوند متعال مناجات کند مثل مناجات خمسه عشر امام سجاد (ع) ، دوم مناجات قلبی می باشد یعنی خداوند درک و فهم و لذت قلبی که انسان از خشیه الهی می برد را از دل عالم شیقته به دنیا بر می دارد زیرا تنها همّ و غمّ و هدف آنها دنیا می باشد بنابراین خداوند متعال لذت هر دو نوع مناجات را از عالم شیفته دنیا می گیرد .

علماء وظایف بسیار سنگینی دارند و گذشت زمان نیز این وظیفه را سنگین تر می کند خصوصاً در حال حاضر که جنگ نرم بین دشمنان اسلام و اسلام بوجود آمده و علماء پیشتازان و افسران این جنگ نرم می باشند . قرن هاست که غرب در برابر اسلام موضع گیری مخالف و منفی دارد و همیشه سعی کرده که اسلام و مسلمانان را تحت سیطره داشته باشد و آنها را ضعیف و تحقیر کند و از طرفی خداوند متعال در آیه ۱۴۱ از سوره نساء فرموده : « لن یجعل الله للکافرین علی المؤمنین سبیلا » و علماء بزرگ ما که از اول با دشمنان اسلام و شیعه مبارزه کرده اند به همین خاطر (عدم تسلط کفار بر مسلمانان) بوده زیرا دشمنان اسلام همیشه خواسته اند که نسبت به مسلمانان سلطه سیاسی و فرهنگی و اقتصادی بوجود بیاورند و این حرکت آنها همچنان ادامه دارد و روز به روز شدیدتر نیز می شود و رهبر معظم انقلاب آیت الله خامنه ای دامت برکاته نیز در سفری که اخیراً به خراسان شمالی کرده اند یکی از صحبتهایشان همین موضوع بود ، خلاصه اینکه دشمنان اسلام اگر میدان پیدا کنند جلوتر می آیند و انرژی هسته ای و تحریم ها بهانه ای بیش نیست ولی الحمدلله قدرت و عزت و عظمت و اقتدار شما باعث شده که نتوانند خیلی جلو بیایند در زمان آیت الله بروجردی تسلط اروپا و آمریکا بر ایران خیلی زیاد بود و شاه ایران یک مترسکی از طرف آمریکا در برابر کشورهای عربی بود و مانع حرکت دولتهای عربی در برابر آمریکا و مستکبرین بود ، حتی به قدری دولتهای مستکبر غربی در ایران نفوذ داشتند که بنده فراموش نمی کنم که یک وقتی چند نفر آمدند خدمت آیت الله بروجردی و گفتند ما می خواهیم در ایران حروف تهجّی را به حروف لاتین انگلیسی عوض کنیم البته با این بهانه که بشریت یک حروف واحد داشته باشد که آیت الله بروجردی شدیداً با این مسئله مخالفت کردند زیرا نتیجه اش این می شد که میان ما و فرهنگ اسلام و قرآن فاصله زیادی می افتاد چرا که تمام کتب ما از قرآن و احادیث و غیرهما به حروف تهجّی می باشند ، البته در ترکیه این کار را انجام دادند یعنی ابتدا حکومت را لائیک کردند و بعد حروفشان را به حروف لاتین تغییر دادند و نتیجه اش این شد که مردم آنها از اسلام و قرآن دور شدند ، همچنین به آیت الله بروجردی گفتند که ما می خواهیم در هفته یک روز در سرتاسر جهان تعطیل باشد لذا اجازه بفرمائید که آن روز تعطیل یکشنبه باشد که باز آیت الله بروجردی مخالفت کردند زیرا جمعه در فرهنگ اسلام ارزش بالائی دارد ، علی أیّ حالٍ این انقلاب و نظام اسلامی ما دشمنان را به عقب رانده لذا آنها هم در مقابل تهدید و تحریم می کنند و یا به اسلام و مقدساتش توهین می کنند مثل کاریکاتورها و فیلم موهونی که درباره پیغمبر اسلام(ص) منتشر کردند .

با توجه به مطالبی که عرض شد وظیفه ما بسیار سنگین می باشد و ما اولاً باید چهره اسلام و پیغمبر(ص) را به همه درست بشناسانیم و ثانیاً همگی باهم متحد باشیم زیرا اگر علماء با هم وحدت داشته باشند خیلی کارائی دارند و می توانند تمامی تبلیغات و تحریم ها و جنگ نرم دشمن را خنثی کنند البته ما غالب هستیم زیرا خداوند قول داده که به ما کمک کند و إن شاء الله تعالی با کمک پروردگار همه ما در این جنگ نرم غالب و پیروز خواهیم شد... .

والحمدلله رب العالمین و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سادس _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : امر سادس _ ابتیاع بعقد فاسد

شیخ انصاری(ره) بعد از بحث در تعریف بیع و معنای آن و سپس بحث در شرائط عوضین و شرائط متعاقدین ، وارد بحث مقبوض به بیع فاسد شدند و هفت امر را بر این مسئله مترتب کردند که ما تا کنون شش امر را خوانده ایم و اما امر هفتم درباره قیمی می باشد (قیمی : مدار و محورِ مالیّت شخصیّه است مثل انگشتر و خانه و حیوان . مثلی : مدار و محور مالیّت کلّی چه نوعیه و چه صنفیه می باشد مثل گندم و برنج) ، شیخ اعظم در امر هفتم می فرماید : « السابع : لو كان التالف المبيع فاسداً قيميّاً ، فقد حُكي الإتّفاق على كونه مضموناً بالقيمه . و تدلّ عليه : الأخبار المتفرّقه في كثيرٍ من القيميّات... » این نظر شیخ انصاری در این مسئله بود که به عرضتان رسید .

ص: ۹۹

صاحب جواهر نیز در ص۱۰۰ از جلد ۳۷ جواهر ۴۳ جلدی این بحث را مطرح کرده و مثل شیخ انصاری فرموده که در قیمی ضمان فقط به قیمت می باشد یعنی مالک فقط باید قیمت را مطالبه کند و ضامن نیز فقط باید قیمت را پرداخت کند .

حضرت امام(ره) در اینجا طور دیگری وارد بحث شده ایشان می فرماید مال سه هویّت و مرتبه دارد ؛ اول هویّت شخصیه ، دوم هویت صنفیه و سوم هویّت مالیه ، خوب و اما در مثلی شکی نداریم و مسلّم است که مضمون فقط مثل می باشد و شرعاً و قانوناً لازم است که ضامن فقط مثل را تحویل بدهد و مالك نیز فقط مثل را مطالبه کند مگر اینکه با هم توافق و مصالحه کنند که بحثی در آن نیست و اما در مورد قیمی بحث در این است که آیا در قیمی نیز قانوناً و شرعاً لازم است که ضامن فقط قیمت را بپردازد و مالك نیز فقط قیمت را مطالبه کند یا نه ؟ به عبارت دیگر آیا با امکان حفظ مرتبه دوم یعنی هویت صنفیه (مثل) می توانیم به سراغ هویت مالیه (قیمت) برویم یا نه ؟ امام(ره) می فرماید در اینصورت نمی توانیم به سراغ مرتبه بعد برویم زیرا باید أقرب إلی التالف را در نظر بگیریم لذا در صورتی که هویّت صنفیه (مثل) موجود باشد مالك شرعاً و قانوناً نمی تواند هویّت مالیه (قیمت) را مطالبه کند و همچنین ضامن هم نمی تواند هویت مالیه (قیمت) را بپردازد ، درواقع حضرت امام(ره) بحث را اینطور مطرح کرده اند که آیا در قیمی پرداخت قیمت از طرف شارع و عقلاء در صورتی که امکان مثل هم وجود دارد ارفاقی است یا اینکه قهری و الزامی می باشد؟ مثلاً فرض کنید انگشترسازی در کاشان چند انگشتر مثل هم ساخته

است و سپس شما یکی از آنها را به عقد فاسد معامله کرده اید و بعد تلف شده در این صورت اگر بگوئیم که پرداخت قیمت در اینجا (در صورت امکان پرداخت مثل) الزامیست باید شما به کاشان بروید و مثل آن انگشتری که تلف کرده اید را بخرید و به مضمون له تحویل بدهید که آیت الله خوئی همین را می فرمایند ، اما اگر بگوئیم پرداخت قیمت در اینجا ارفاقیست شما باید با مضمون له صحبت کنید و اگر راضی شد ارفاقاً می توانید به او قیمت را بپردازید که امام(ره) همین را می فرمایند بنابراین در اینجا سه نظریه بوجود آمده ؛ اول نظریه صاحب جواهر و شیخ انصاری است که فرمودند اجماع داریم بر اینکه در قیمی فقط باید قیمت پرداخت شود یعنی مضمون له فقط حق دارد قیمت را مطالبه کند نه مثل را و ضامن نیز فقط حق پرداخت قیمت را دارد نه مثل را .

دوم نظریه آیت الله خوئی است که در ص ۴۴۷ از جلد ۲ مصباح الفقاهه می فرماید مقتضای قاعده آن است که در قیمی نیز مثل مضمون است یعنی بر ضامن لازم است که مثل را بپردازد و بر مضمون له نیز لازم است که مثل را مطالبه کند زیرا در صورت امکان هویّت صنفیه باید حفظ شود اما اگر پرداخت مثل ممکن نبود و مثل متعذّر شده بود قیمت مضمون می باشد .

سوم نظریه امام(ره) است که می فرماید در صورت امکانِ أداء مثل پرداخت قیمت ارفاقیست نه الزامی یعنی می تواند با مضمون له صحبت کند و هرکدام از قیمت و یا مثل را بپردازد زیرا در اینجا أدله ضمان مثل « علی الید » کارائی ندارند چون این أدله بر اصل ضمان دلالت دارند ولی ما داریم در کیفیت ضمان بحث می کنیم و کیفیت ضمان را شارع مقدس به عرف و عقلاء موکول کرده إلّا ما خرج بالدلیل ، امام(ره) مثال دیگری هم میزنند و می فرمایند مثلاً در تطهیر نجاسات شارع فرموده که نجس باید تطهیر شود اما کیفیت تطهیر را به عرف موکول کرده إلّا ما خرج بالدلیل . خوب و اما آیت الله خوئی در بیان نظریه و مطلب خودش به سراغ چند روایت رفته و فرموده که از این روایات استفاده می شود که در قیمی نیز شارع مثل را می خواهد ، این روایات در باب ۲۰ از ابواب دِین و قرض ذکر شده اند که مطالعه کنید تا فردا بحث را ادامه بدهیم إن شاء الله تعالی ... .

ص: ۱۰۱

والحمدلله رب العالمین و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سادس _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سادس _ ابتیاع بعقد فاسد

بحثمان در امر سابع بود ، شیخ انصاری(ره) در امر سابع فرمودند : « السابع : لو کان التالف المبیع فاسداً قیمیّاً ، فقد حُکی الإتّفاق علی کونه مضموناً بالقیمه . و تدلّ علیه : الأخبار المتفرّقه فی کثیرٍ من القیمیّات... » .

عرض کردیم در این مسئله سه قول وجود دارد که اولین آنها همین قول شیخ انصاری بود که قول مشهور نیز می باشد و همانطور که ذکر شد شیخ انصاری بر این قول ادعای اجماع کردند .

قول دوم قول آیت الله خوئی در مصباح الفقاهه بود که فرمودند مقتضای قاعده آن است که در صورت عدم تعذّر مثل و امکان فراهم کردن آن در قیمی نیز قهراً مثل مضمون می باشد لیس إلّا .

قول سوم قول امام(ره) بود که ایشان تفصیل دادند و فرمودند شرعاً مثلی فقط مضمون به مثل می باشد اما در قیمی عرف و عقلاء چنین حکم قهری و الزامی را نمی کنند یعنی اینطور نیست که قیمی قهراً و الزاماً فقط مضمون به قیمت باشد بلکه هر کجا مثل فراهم باشد ارفاقاً شخص طلبکار هم می تواند قیمت و هم مثل را مطالبه کند و شخص ضامن نیز ارفاقاً می تواند هم مثل را در صورت فراهم بودنش بپردازد و هم قیمت را بپردازد .

ص: ۱۰۲

صاحب جواهر نیز در ص ۲۰ از جلد ۲۵ جواهر ۴۳ جلدی کلام امام(ره) را تقویت کرده ، ایشان در کتاب قرض به آدرسی که عرض شد ابتدا قول محقق در شرائع را نقل کرده و گفته که محقق در باب قرض فرموده در قیمی قیمت مضمون است و بعد این جمله را اضافه کرده : « و لو قیل یثبت مثله فی الذمّه أیضاً کالمثلی کان حسناً » ، صاحب جواهر بعد از نقل کلام محقق به عنوان دلیل برای کلام ایشان فرموده : « لأنّه (مثل) أقرب إلی الحقیه من القیمه » و قبلاً عرض کردیم که مال سه هویت دارد که مترتّب بر هم می شوند اول هویت شخصیه (عین) دوم هویت صنفیه (مثل) سوم هویت مالیه (قیمت) ، و همچنین صاحب جواهر دو روایت نیز در تأیید فرمایش محقق عرض می کند که در یکی از آنها ذکر شده : زنی کاسه ی دیگری را شکسته بوده که پیغمبر(ص) به او فرموده یک کاسه مثل همان کاسه شکسته شده را ضامن هستی ، در واقع ایشان می خواهند بفرمایند که با اینکه کاسه قیمی است ولی پیغمبر(ص) فرموده مثلش را بپردازد ، البته ظاهراً در آن زمان کاسه قیمی بوده ولی در حال حاضر با وجود کارخانه های بزرگ ، دیگر کاسه قیمی نیست بلکه مثلی می باشد .

خبر دومی که صاحب جواهر در تأیید کلام محقق ذکر کرده (که قبلاً نیز آن را خوانده ایم) آن است که پیغمبر(ص) در منزل عائشه مهمان بودند که حفصه همسر دیگر حضرت کاسه غذائی برای حضرت فرستادند ، عائشه ناراحت شد و زد کاسه

غـذا را شـکست ، پیغمبر(ص) فرمودند که عائشه هم ضامن غذا و هم ضامن کاسه می باشد ، خوب در اینجا نیز با اینکه کاسـه قیمی است ولی حکم به مثل شـده ، که صاحب جواهر از این دو خبر اسـتفاده می کنـد که ضامن ارفاقاً در قیمی هم می تواند مثـل را بپردازد و هم می توانـد قیمت را بپردازد ، بنـابراین صـاحب جواهر نیز همـان قول حضـرت امـام (ره) (حکم به ضـمان قیمت در قیمی ارفاقی است نه الزامی) را تقویت کرده .

ص: ۱۰۳

خوب و اما همانطورکه عرض شد آقای خوئی فرمودند مقتضای قاعده این است که در قیمی نیز مثل مضمون است نه قیمت مگر اینکه مثل متعذّر شود که در اینصورت ناچاراً به سراغ قیمت می روند ، ایشان روایاتی را از باب قرض به عنوان دلیل برای کلام خودشان ذکر کرده و فرموده این روایات دلالت دارند بر اینکه اگر کسی قیمت را قرض کرد جائز است که مثل را بپردازد .

خوب و اما روایات مذکور در کلام آقای خوئی در ص ۱۰۹ از جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدی در باب ۲۱ از ابواب الدین و القرض ذکر شده اند ، خبر اول از این باب ۲۱ این خبر است : « مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الصَّبَّاحِ بْنِ سَيَابَةَ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِی عَبْدِ اللَّهِ(ع) إِنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ أَبِی يَعْفُورٍ- أَمَرَنِی أَنْ أَسْأَلَكَ قَالَ إِنَّا نَسْتَقْرِضُ الْخُبْزَ مِنَ الْجِيرَانِ- فَنَرُدُّ أَصْغَرَ مِنْهُ أَوْ أَكْبَرَ فَقَالَ(ع) - نَحْنُ نَسْتَقْرِضُ الْجَوْزَ السِّتِّينَ وَ السَّبْعِينَ عَدَداً - فَيَكُونُ فِيهِ الْكَبِيرَةُ وَ الصَّغِيرَةُ فَلَا بَأْسَ » .

قبلًا عرض کردیم که دأب شیخ صدوق بر این است که واسطه های میان خودش و راویِ از امام را حذف می کند و بعد در آخر کتابش واسطه ها و طریق خودش تاآن راوی آخر و امام را نقل کرده و همچنین در آخر جامع الروات نیز طرق شیخ صدوق نقل شده که در آنجا از خلاصه علامه نقل شده که اسناد صدوق إلی صباح بن سیابه صحیحٌ ولی خود صباح توثیق نشده والبته آقای خوئی نیز طبق مبنای خودشان می فرمایند که این خبر ضعیف است وما قبلًا عرض کردیم که آیت الله خوئی قائلند که برای حجیّت خبر فقط سند ملاک است و اگر رجال سند موثوقٌ بهم باشند خبر صحیح است و إلّا فلا و عمل مشهور ضعف را جبران نمی کند و از آن طرف اعراض مشهور نیز خبر را از حجیّت نمی اندازد بخلاف ما که عمل مشهور را جابر ضعف و اعراض آنها را نیز موجب ضعف می دانیم زیرا مبنای ما این است که خبر واحد از باب بناء عقلاء حجت است و ملاک حصول اطمینان می باشد ، خلاصه اینکه آقای خوئی این خبر را بعد از نقل تضعیف کرده .

ص: ۱۰۴

خبر دوم از باب ۲۱ این خبر است : « مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ يَحْيَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ عَنِ الْحَكَمِ بْنِ مِسْكِينٍ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ قَالَ : قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ(ع) أَسْتَقْرِضُ الرَّغِيفَ مِنَ الْجِيرَانِ- وَ نَأْخُذُ كَبِيراً وَ نُعْطِي صَغِيراً- وَ نَأْخُذُ صَغِيراً وَ نُعْطِي كَبِيراً قَالَ لَا بَأْسَ » .

شیخ طوسی این خبر را از کتاب محمدبن احمدبن یحیی اشعری قمی گرفته و در آخر جامع الروات اسناد شیخ به محمد ذکر شده زیرا شیخ طوسی از طبقه ۱۲ و محمد از ۷ می باشد ، محمدبن الحسین بن أبی الخطاب نیز از طبقه ۶ و بسیار خوب است ، حکم بن مسکین مجهول الحال است و اما در مورد اسحاق بن عمار باید عرض کنیم که در کتب رجال دو اسحاق بن عمار ذکر شده که آیت الله خوئی در معجم رجال حدیثشان و همچنین مرحوم مامقانی در تنقیح المقال فرموده اند این دو در واقع یک نفرند البته بعضی ها هم گفته اند دو نفر مختلف هستند ولی ظاهراً یک نفر باشد ولی در هر حال ثقه می باشد .

خبر سوم از باب ۲۱ این خبر است : « وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ غِيَاثٍ عَنْ جَعْفَرٍ عَنْ أَبِيهِ قَالَ : لَا بَأْسَ بِاسْتِقْرَاضِ الْخُبْزِ » . غیاث عامی المذهب است ولیکن مورد وثوق می باشد .

خوب و اما آیت الله خوئی فرموده نان قیمی است ولی حضرت در این روایات فرموده که باید مثل آن پرداخت شود و این دلالت دارد بر اینکه در قیمی نیز مثل را ضامن است ، ولی به نظر ما این روایات اصلاً مربوط به مانحن فیه نیستند بلکه مربوط به باب ربا می باشند لذا در روایات مذکور درباره قرض گرفتن نان و کم و زیاد پرداختن آن سؤال شده ، که خوب این عمل از دو جهت اشکال ندارد ؛ اول اینکه معدود است دوم اینکه ربا در جائی لازم می آید که زیاده شرط شده باشد اما اگر شرط نشود منتهی شخص مقترض به دلخواه خودش مقدار اضافه ای را برگرداند اشکالی ندارد و اتفاقا روایت داریم که این کار خوبی هم هست ، بنابراین به نظر بنده این روایات مربوط به مانحن فیه نمی باشند ، بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله .....

والحمدلله رب العالمین و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع ـ ابتیاع بعقد فاسد

پیشاپیش شهادت امام باقر(ع) را تسلیت عرض می نمائیم و همچنین اولا بخاطر حادثه تصادفی که برای تعدادی از دانشجویان بروجن رخ داده اظهار تأسف می کنیم و به بازماندگان آنها تسلیت عرض می کنیم و امیدواریم که تدابیری اندیشیده شود تا اینکه دیگر شاهد چنین حوادثی نباشیم ، ثانیا بخاطر حادثه ای که توسط وهابیّت در سیستان و بلوچستان اتفاق افتاده نیز ابراز تأسف می کنیم ، ثالثا قطع برنامه های برون مرزی صدا و سیمای جمهوری اسلامی ایران توسط دولتهای مستکبر غربی را محکوم می کنیم .

بحثمان در امرسابع یعنی ضمان در قیمی بود ، عرض کردیم که در اینجا سه مبنا و نظریه وجود دارد :

اول نظریه شیخ انصاری بود که فرمودند در قیمی اصل بر این است که ضمان فقط به قیمت است و دلیل ما اخبار می باشد .

دوم نظریه حضرت امام(ره) بود که فرمودند شکی نیست که در مثلی ضمان به مثل است ولی در قیمی ارفاقاً ضمان به قیمت است نه قهراً و الزاماً ، یعنی مالک هرکدام از قیمت و مثل را اختیاراً می تواند مطالبه کند و ضامن نیز می تواند هر کدام از قیمت و یا مثل را اختیاراً بپردازد .

سوم نظریه آیت الله خوئی بود که فرمودند در قیمی نیز اصل بر این است که مثل مورد ضمان هست و باید پرداخت شود مگر اینکه مثل متعذّر شود که در این صورت باید قیمت پرداخت شود .

ص: ۱۰۶

خوب واما شیخ انصاری و امام(ره) و آیت الله خوئی بعد از ذکر اصل و قاعده در قیمیات به سراغ روایات وارده درباره این مطلب رفته اند ، همانطور که دیروز عرض کردیم آیت الله خوئی برای اثبات نظریه و مدعای خودشان به اخبار مذکور در باب ۲۱ از ابواب الدین والقرض استدلال کردند که البته به نظر بنده فرمایش ایشان درست نیست زیرا همانطور که عرض کردیم در اخبار مذکور از قرض دادن نان سوال شده یعنی سائل از ربا سوال کرده منتهی چونکه آقای خوئی فکر کرده اند که نان قیمی می باشد لذا به روایات مذکور برای اثبات نظریه و مدعای خودشان استدلال کرده اند اما بنده عرض می کنم که اینطور نیست چراکه نان غیر از آرد و گندم می باشد یعنی آرد و گندم مکیل و موزون و مثلی هستند منتهی نان را همانطور که الان نیز معمول است دوجور می توان فروخت ؛ هم می شود نان را به عدد فروخت که این می شود قیمی و هم می شود آن را با ترازو کشید و بعد فروخت که این می شود مثلی و هکذا چیزهای دیگری مثل تخم مرغ و شیر و روغن که خصوصاً در روستاها به دوصورت مذکور مبادله می شوند ، علی أیُّ حالٍ ما می خواهیم عرض کنیم که شارع مقدس فقط اصل ثبوت

ضمـان را بیـان کرده ولی کیفیت أداء ضـمان و کیفیت جبران خسـارت موکول به عرف شـده که شایـد عرفا گاهی ضـمان به قیمت باشـد و گاهی به مثل و همچنین شاید در زمان ها مکان های مختلف ضـمان فرق داشـته باشد بنابراین اسـتدلال آیت الله خوئی به روایات مذکور برای اثبات نظریه و مدعای خودشان صحیح نیست .

ص: ۱۰۷

خوب حالا- ما نیز باید به سراغ روایاتمان برویم و ببینیم که طبق اخبار و روایات وارده ضمان در قیمی چگونه است و به چه صورتی باید پرداخت شود؟ .

اولین خبری که می خوانیم خبر ۱ از باب ۲۳ از ابواب لقطه می باشد که در ص۲۷۲ از جلد ۱۷ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ یَعْقُوبَ عَنْ عَلِیِّ بْنِ إِبْرَاهِیمَ عَنْ أَبِیهِ عَنِ النَّوْفَلِیِّ عَنِ السَّکُونِیِّ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ(ع) أَنَّ أَمِیرَ الْمُؤْمِنِینَ (ع) سُئِلَ عَنْ سُفْرَهٍ- وُجِدَتْ فِی الطَّرِیقِ مَطْرُوحَهً- کَثِیرٌ لَحْمُهَا وَ خُبْزُهَا وَ جُبُنُّهَا- وَ بَیْضُهَا وَ فِیهَا سِکِّینٌ- فَقَالَ أَمِیرُ الْمُؤْمِنِینَ(ع) یُقَوَّمُ مَا فِیهَا ثُمَّ یُؤْکَلُ- لِأَنَّهُ یَفْسُدُ وَ لَیْسَ لَهُ بَقَاءٌ- فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهَا غَرِمُوا لَهُ الثَّمَنَ فَقِیلَ- یَا أَمِیرَ الْمُؤْمِنِینَ(ع) لَا یُدْرَی سُفْرَهُ مُسْلِمٍ أَوْ سُفْرَهُ مَجُوسِیٍّ- فَقَالَ هُمْ فِی سَعَهٍ حَتَّی یَعْلَمُوا » . نوفلی همان حسین بن زیاد است که در ری ساکن بوده منتهی درست توثیق نشده و سکونی نیز از قضاه عامّه بوده ولی ذکر شده کتابی داشته که مورد اعتماد و توجه فقهاء ما بوده البته چونکه اخباری که ما می خوانیم مورد عمل فقهای ما می باشند لذا روی سند آنها خیلی بحث نمی کنیم بلکه بیشتر روی متن و دلالت آنها بحث می کنیم ، خوب واما شاهد ما در خبر مذکور جمله : « یُقَوَّمُ مَا فِیهَا ثُمَّ یُؤْکَلُ » می باشد که از این جمله فهمیده می شود که قیمت در قیمیّات اصالت دارد .

خبر بعدی خبر ۷ از باب ۱۳ از ابواب لقطه می باشد که در ص۳۶۵ از جلد ۱۷ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است : « عَبْدُ اللَّهِ بْنُ جَعْفَرٍ فِی قُرْبِ الْإِسْنَادِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْحَسَنِ عَنْ عَلِیِّ بْنِ جَعْفَرٍ عَنْ أَخِیهِ مُوسَی بْنِ جَعْفَرٍ(ع) قَالَ : سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ أَصَابَ شَاهً فِی الصَّحْرَاءِ- هَلْ تَحِلُّ لَهُ قَالَ- قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ص هِیَ لَکَ- أَوْ لِأَخِیکَ أَوْ لِلذِّئْبِ- فَخُذْهَا وَ عَرِّفْهَا حَیْثُ أَصَبْتَهَا- فَإِنْ عَرَفْتَ فَرُدَّهَا إِلَی صَاحِبِهَا- وَ إِنْ لَمْ تَعْرِفْ فَکُلْهَا وَ أَنْتَ ضَامِنٌ لَهَا- إِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا یَطْلُبُ ثَمَنَهَا- أَنْ تَرُدَّهَا عَلَیْهِ » . همانطور که می بینید در این خبر نیز گفته شده که باید قیمت و ثمن به صاحب مال پرداخت شود که از آن استفاده می شود که در قیمیّات قیمت اصالت دارد .

خبر بعدی خبر ۱۴ از باب ۲ از ابواب لقطه می باشد که در ص۳۵۲ از جلد ۱۷ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است : « وَ بِالْإِسْنَادِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ جَعْفَرٍ عَنْ أَخِيهِ قَالَ : وَ سَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ يُصِيبُ اللُّقَطَةَ فَيُعَرِّفُهَا سَنَةً- ثُمَّ يَتَصَدَّقُ بِهَا فَيَأْتِي صَاحِبُهَا- مَا حَالُ الَّذِي تَصَدَّقَ بِهَا وَ لِمَنِ الْأَجْرُ- هَلْ عَلَيْهِ أَنْ يَرُدَّ عَلَى صَاحِبِهَا أَوْ قِيمَتَهَا- قَالَ هُوَ ضَامِنٌ لَهَا وَ الْأَجْرُ لَهُ- إِلَّا أَنْ يَرْضَى صَاحِبُهَا فَيَدَعُهَا وَ الْأَجْرُ لَهُ » . همانطور که می بینید در این خبر نیز گفته شده که اگر صاحب مال قبول نکرد و راضی نشد باید قیمتش به او پرداخت شود ، بنابراین از این روایاتی که امروز خواندیم استفاده می شود که در قیمیّات قیمت اصالت دارد ، بقیه اخبار بماند برای جلسه بعد إن شاء الله تعالی ... .

والحمدلله رب العالمین و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد

شیخ اعظم انصاری(ره) در امر سابع فرمودند : « السابع : لو کان التالف المبیع فاسداً قیمیّاً ، فقد حُکی الإتّفاق علی کونه مضموناً بالقیمه . و تدلّ علیه : الأخبار المتفرّقه فی کثیرٍ من القیمیّات ... » .

در مقابل شیخ اعظم آیت الله خوئی فرمودند در قیمی نیز اصل بر این است که مثل مورد ضمانت می باشد مگر اینکه مثل متعذّر شود .

ص: ۱۰۹

حضرت امام(ره) فرمودند در قیمی هر کدام از مالک و ضامن بین مثل و قیمت مخیَّر هستند ، علی أیُّ حالٍ هر سه نفر این بزرگوران برای اثبات نظریه خوشان به سراغ روایات رفتند .

حضرت امام(ره) اخبار را به چند دسته تقسیم کرده اند ؛ دسته اول اخباری هستند که در باب رهن وارد شده اند ، ایشان این اخبار را در ص۵۸۳ از جلد اول کتاب بیعشان ذکر کرده اند و به آنها برای اثبات مدعای خودشان استدلال کرده اند .

اخبار مذکور در کلام امام(ره) در ص۱۲۹ از جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدی ودر باب ۷ از ابواب رهن ذکر شده اند ، خبر ۲ از این باب ۷ این خبر است : « و عَنْهُمْ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ وَ سَهْلٍ جَمِيعاً عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي نَصْرٍ عَنْ حَمَّادِ بْنِ عُثْمَانَ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ قَالَ سَأَلْتُ أَبَا إِبْرَاهِيمَ(ع) عَنِ الرَّجُلِ يَرْهَنُ الرَّهْنَ بِمِائَةِ دِرْهَم وَ هُوَ يُسَاوِي ثَلَاثَمِائَةِ دِرْهَم فَيَهْلِكُ أَ عَلَى الرَّجُلِ أَنْ يَرُدَّ عَلَى صَاحِبِهِ مِائَتَيْ دِرْهَمٍ قَالَ نَعَمْ لِأَنَّهُ أَخَذَ رَهْناً فِيهِ فَضْلٌ وَ ضَيَّعَهُ قُلْتُ فَهَلَكَ نِصْفُ الرَّهْنِ قَالَ حِسَابَ ذَلِكَ قُلْتُ فَيَتَرَادَّانِ الْفَضْلَ قَالَ نَعَم » .

حدیث سنداً صحیح است ، ما درفقه قاعده ای داریم که دلالت دارد بر اینکه اگر مال در دست امین تلف شود ضامن نیست

مگر اینکه تعدّی و تفریط کرده باشد و مرتهن نیز امین است منتهی فرض روایت بر این است که مرتهن تعدّی و تفریط کرده و مال راهن را از بین برده لـذا ضامن آن می باشد یعنی در فرض کلام باید ۲۰۰ درهم اضافی را به راهن پس بدهد ، خوب واما شاهد ما در روایت آن است که حضرت قیمت را ملاک برای سنجیدن ضمانت قرار داده یعنی با اینکه ممکن است طلب راهن مثلی باشد ولی باز حضرت قیمت را محور و ملاک قرار داده است .

خبر بعدی که حضرت امام(ره) ذکر کرده خبر ۱ از همین باب ۷ می باشد ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عِدَّةٍ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ وَ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ جَمِيعاً عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ أَبِي حَمْزَةَ قَالَ سَأَلْتُ أَبَا جَعْفَرٍ (ع) عَنْ قَوْلِ عَلِيٍّ (ع) يَتَرَادَّانِ الْفَضْلَ فَقَالَ كَانَ عَلِيٌّ (ع) يَقُولُ ذَلِكَ قُلْتُ كَيْفَ يَتَرَادَّانِ فَقَالَ إِنْ كَانَ الرَّهْنُ أَفْضَلَ مِمَّا رُهِنَ بِهِ ثُمَّ عَطِبَ رَدَّ الْمُرْتَهِنُ الْفَضْلَ عَلَى صَاحِبِهِ وَ إِنْ كَانَ لَا يَسْوَى رَدَّ الرَّاهِنُ مَا نَقَصَ مِنْ حَقِّ الْمُرْتَهِنِ قَالَ وَ كَذَلِكَ كَانَ قَوْلُ عَلِيٍّ (ع) فِي الْحَيَوَانِ وَ غَيْرِ ذَلِكَ » . همان طور که می بینید در این خبر نیز برای سنجیدن ضمانت ملاک و محور قیمت قرار داده شده است .

خبر ۳ از همین باب ۷ و همچنین اخبار ۱ و ۵ از باب ۱۰ از ابواب رهن نیز بر همین مطلب دلالت دارند که آنها را خودتان مطالعه کنید .

امام(ره) می فرماید این اخبار به اندازه ای اطلاق دارند که حتی دلالت دارند بر اینکه ضمانِ مثلی نیز به قیمت است زیرا در آنها ذکر نشده آن چیزی که به رهن گذاشته شده مثلی بوده یا قیمی بوده ، خوب اینها دسته اول از اخباری بودند که امام(ره) به آنها برای اثبات اینکه ضمان به قیمت است استدلال کرده بودند ، بقیه بحث بماند برای روز شنبه إن شاء الله تعالی ... .

اخلاق :

دیروز روز شهادت امام باقر(ع) بود ، تاریخ ائمه(ع) مطالب بسیار آموزنده ای دارد اما متأسفانه در حوزه های علمیه ما به آن پرداخته نمی شود چقدر خوب بود که در حوزه درسهایی برقرار بود و به این امر مهم پرداخته می شد مثلا خطبه شقشقیه و یا خطبه حضرت زینب(س) در مجلس یزید و یا خطبه حضرت زهراء(س) درباره قضیه فدک مورد بررسی قرار می گرفت چرا که این خطبه ها شامل مطالب بسیار مهمی هستند که حتی برای امروز ما نیز بسیار مفید و تأثیر گذار هستند چراکه رفتار و گفتار و تقریر آن بزرگواران تماماً برای ما حجّت می باشد ، البته ظاهراً حوزه علمیه نیز کشش چنین ابحاثی را ندارد مثلاً اگر بحث فقهی و یا اصولی شروع شود اکثراً حاضر می شوند اما اگر بحث دیگری مثل أبحاثی که ذکر شد شروع شود افراد حاضر نمی شوند و به نظر بنده علتش آن است که اکثراً فکر می کنند این ابحاث را خودشان می فهمند لذا دیگر نیازی به استاد ندارند در حالی که یک حدیثی که ما با دید ساده به آن می نگریم استاد با دقت نظر بالا به آن می نگرد و نکته ها و مطالب بسیاری را از آن استخراج می کند .

ص: ۱۱۱

آیت الله شهید مطهری(ره) در اول شرح نهج البلاغه اش نوشته ، من مدتی که رفتم اصفهان مهمان یک نفر در حجره اش بودم ، به من گفت آقای شیرازی نامی است که نهج البلاغه را تدریس می کند شما هم بیا برویم در درس ایشان شرکت کنیم ، من گفتم نهج البلاغه که دیگر درس رفتن نمی خواهد خودمان می توانیم آن را مطالعه کنیم اما ایشان به من گفت درس نهج البلاغه آقای شیرازی چیز دیگری است و ما خیلی می توانیم از درس ایشان استفاده کنیم ، خلاصه با اصرار دوستم به درس ایشان حاضر شدم و دیدم راست می گوید مطالبی را آقای شیرازی بیان می کنند که خودم با مطالعه کردن آنها را نفهمیده بودم خلاصه اینکه باید یک تحولی در حوزه بوجود بیاید و تاریخ و احادیث اهل بیت(ع) به عنوان درس بیان شود .

خوب و اما درباره حضرت باقر(ع) باید عرض کنیم که در کتاب عیون اخبار رضا (ع) جلد ۱ ص ۴۰ از چاپی که نزد بنده است روایاتی درباره امامت حضرت رضا (ع) ذکر شده منتهی با حضرت باقر(ع) نیز ارتباط دارند ، بعد از ذکر سند که مفصل است ذکر شده که وقتی حضرت باقر(ع) به حالت احتضار افتادند امام صادق(ع) را فراخواندند تا اینکه عهد امامت را برای ایشان ذکر کنند ، زیدبن علی برادر امام باقر(ع) نیز در مجلس حاضر بود و به امام باقر(ع) گفت شما نیز کار امام حسن(ع) و امام حسین(ع) را انجام بدهید یعنی همانطورکه امام حسین(ع) امامت را به برادرش داد شما نیز امامت را به من که برادرتان هستم بدهید نه به امام صادق(ع) که فرزند شما هستند ، البته در اصول کافی نیز ذکر شده که بعد از قضیه کربلا همه حضرت سجاد(ع) را امام خود می دانستند اما محمدبن حنفیّه آمد و گفت من امام هستم یعنی همانطورکه بعد از امام حسن(ع) برادرش امام حسین(ع) به امامت رسید الان نیز بعد از امام حسین(ع) امامت به من که برادرش هستم می رسد نه علی بن الحسین(ع) که فرزند امام حسین(ع) است ! حضرت سجاد(ع) خیلی او را نصیحت کرد اما او زیر بار نرفت و گفت من باید امام باشم ، حضرت سجاد به او گفت بیا با هم به کنار کعبه برویم هر کس که حجرالأسود به امامت او گواهی داد امام است ، بالإتفاق رفتند مردم نیز جمع شدند ، حضرت سجاد به محمدبن حنفیه گفت ابتدا تو برو و از حجرالأسود سؤال کن ، محمد رفت ولی جوابی نشنید ، بعد حضرت خودشان رفتند و گفتند ای حجر ما دو نفر از تو سؤال می کنیم که هر کس از ما امام بر حق و منصوب از طرف خداوند است برای ما بگو و گواهی بده ، حجرالأسود با زبان فصیح بیان کرد که بعد از امام حسین(ع) علی بن الحسین(ع) امام بر حق می باشد ، خوب و اما همانطور که عرض شد زید نیز به بالین امام باقر(ع) آمد و همین ادعا را کرد ، حضرت باقر(ع) به زید فرمودند یا أباالحسن امر امامت از امور ثابت و مشخصی است که از طرف خداوند معین و مشخص شده ، سپس حضرت باقر(ع) جابربن عبدالله انصاری را فراخواندند و به او گفتند ای جابر تو نزد فاطمه زهراء(س) رسیده ای و لوحی که نزد ایشان بوده را دیده ای آن را برای ما بیان کن ، جابر گفت من برای تهنیت تولد امام حسین(ع) نزد فاطمه زهراء(س) رفته بودم که دیدم لوحی أخضر در دست ایشان هست که از آن نور ساطع می باشد ، از ایشان پرسیدم این لوح چیست ؟ ایشان فرمودند این لوح را جبرئیل برای من آورده که در آن اسم ۱۲ امام نوشته شده ، جابر می گوید من به حضرت عرض کردم آیا من هم می توانم آن را ببینم ؟ حضرت فرمودند بله ببین ولی به آن دست نزن زیرا به این لوح فقط باید پیغمبر(ص) و وصی او واهل بیت(ع) دست بزنند ، جابر می گوید من به آن لوح نگاه کردم و دیدم ۱۲ سطر در آن بود و در هر سطری نام یکی از امام ها نوشته شده بود ، جابر می گوید به حضرت عرض کردم اجازه می دهید من این لوح را استنساخ کنم ؟ حضرت فرمودند بله اشکالی ندارد ولی به آن دست نزن و من لوح را استنساخ کردم و الان نزد خودم دارم ، حضرت باقر(ع) به جابر گفت آن لوح را بیاور جابر آورد و زیدبن علی آن را مشاهده کرد و تسلیم شد .

روایت مذکور در عیون اخبار رضا(ع) به چند صورت مختلف نقل شده ، نقل دیگر آن است که روزی حضرت باقر(ع) به پسرشان امام صادق(ع) فرمودند نزد جابر برو و به او بگو من می خواهم آن لوحی که نزد شماست همان لوحی که از فاطمه زهراء(س) استنساخ کرده ای را ببینم لذا یا شما به خانه ما بیا و یا اینکه من به خانه شا می آیم ، جابر عرض کرد باعث افتخار من است که شما به خانه من بیایید ، حضرت به خانه جابر رفت و گفت آن لوح را بیاور و بعد فرمود البته اصل لوح فاطمه زهراء (س) نزد من هست منتهی می خواهیم آنها را با هم مقابله کنیم که بعد این کار را کردند و دیدند حتی یک کلمه کم و زیاد نداشت .

مطلب دیگری که می خواهم عرض کنم آن است که ما دو تا جابر داریم ؛ یکی جابربن عبدالله انصاری است و یکی جابر بن یزید جعفی است از اصحاب حضرت باقر(ع) می باشد و عجیب آن است که نقل شده که جابر جعفی ۷۰ هزار حدیث حفظ بوده یعنی حتی از محمدبن مسلم که ۳۰ هزار حدیث حفظ بوده نیز بیشتر حدیث حفظ بوده ، در وسائل ما ۳۰ هزار حدیث و در مستدرک ما ۲۲ هزار حدیث ذکر شده اما جابر به تنهایی ۷۰ هزار حدیث از حضرت باقر(ع) شنیده بوده خلاصه اینکه مطالب بسیاری در مورد او وجود دارد ، ذکر شده که جابر جعفی در آخر عمرش آمد خدمت حضرت باقر(ع) و حضرت خیلی به ایشان احترام گذاشتند ، به حضرت عرض کرد گاهی احادیثی که به من یاد داده اید روی سینه من سنگینی می کند و نمی توانم آنها را برای کسی نقل کنم ، حضرت به او فرمودند مثل امیرالمؤمنین(ع) چاهی بکن و آن احادیث را به چاه بگو ، ذکر شده جابر خداحافظی کرد و رفت ، یک منزل از مدینه دور شده بودند که شخصی آمد و یک نامه مهر شده به او داده جابر نامه را خواند و داخل جیبش گذاشت ، اطرافیانش از او پرسیدند این نامه چه بود ؟ به آنها چیزی نگفت ، حضرت باقر(ع) نوشته بودند وقتی به کوفه رسیدی خودت را به دیوانگی بزن ذکر شده وقتی جابر به کوفه رسید دیدند مثل بچه ها سوار بر چوبی شده و چند تکه استخوان هم به گردنش آویزان است و به این طرف و آن طرف میدود ، همه تعجب کردند ، اما ذکر شده نامه ای از طرف هشام به والی کوفه رسید که در آن ذکر شده بود ، شخصی به نام جابر از اصحاب امام باقر(ع) هست این نامه که به شما رسید او را بکشید و سرش را برای ما بفرستید ، والی کوفه آمد و دید جابر دیوانه شده باخود گفت الحمدلله که خون جابر به گردن ما نیافتاد ، بدین وسیله امام باقر(ع) جان جابر را نجات داد .

ص: ۱۱۳

خوب و اما مطلب آخر اینکه الان الحمدلله نظام اسلامی در کشور ما برقرار است و حفظ نظام نیز از اوجب واجبات است و مردم نیز به نظام اسلامی علاقه دارند و پشتیبان آن هستند به طوری که در سفر رهبر معظم انقلاب دامت برکاته به خراسان شمالی علاقه مردم به نظام را دیدید البته از اول انقلاب تا به حالا نیز در جریانات مختلف مردم پشتوانه نظام اسلامی بوده اند لذا باید مردم را راضی نگه داشت ، و یکی از دلگرمی های مردم این است که سران سه قوه و مسئولین نظام با هم صمیمی باشند و اتحاد و وحدت داشته باشند مخصوصاً در حال حاضر که این نظام برای ملتهای دیگر الگو شده بسیار ناپسند است که مسئولین با هم اختلاف داشته باشند فلذا حوزه علمیه قم با کمال تواضع به سران سه قوه اعلام می کند که با هم متحد باشید و یا حد أقل اختلاف نظرهایتان را رسانه ای نکنید چرا که برای حفظ این نظام وحدت و صمیمیّت شما و اعلام آن لازم است ... .

والحمدلله رب العالمین و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد

بحثمان در امر سابع یعنی قیمی بود ، عرض کردیم در اینجا سه نظریه وجود دارد ؛ اول نظرشیخ اعظم انصاری(ره) بود که فرمودند در قیمی اصل بر این است که ضمان فقط به قیمت است و دلیل ما اخبار می باشد .

ص: ۱۱۴

دوم آیت الله خوئی فرمودند در قیمی نیز اصل بر این است که مثل مورد ضمانت می باشد مگر اینکه مثل متعذّر شود که دراینصورت باید قیمت پرداخت شود .

سوم حضرت امام(ره) فرمودند شکی نیست که در مثلی ضمان به مثل است ولی در قیمی ارفاقاً ضمان به قیمت است نه قهراً و الزاماً ، یعنی مالک هرکدام از قیمت و مثل را اختیاراً می تواند مطالبه کند و ضامن نیز می تواند هر کدام از قیمت و یا مثل را اختیاراً بپردازد .

خوب واما همانطورکه عرض کردیم امام(ره) بعد از ذکر نظرشان به سراغ روایات رفتند که تعدادی از آنها را خواندیم .

اما اخباری که امروز می خوانیم و از آنها استفاده می شود که قیمت میزان است ، در باب ۱۴ از ابواب موجبات ضمان ، در ص ۱۸۶ از جلد ۱۹ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده اند ، خبر اول از این باب ۱۴ این خبر است : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَّادٍ عَنِ الْحَلَبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ(ع) قَالَ: سُئِلَ عَنْ بُخْتِيٍّ اغْتَلَمَ فَخَرَجَ مِنَ الدَّارِ فَقَتَلَ رَجُلًا- فَجَاءَ أَخُو الرَّجُلِ فَضَرَبَ الْفَحْلَ بِالسَّيْفِ- فَقَالَ صَاحِبُ الْبُخْتِيِّ ضَامِنٌ لِلدِّيَهِ- وَ يَقْتَصُّ ثَمَنَ بُخْتِيِّهِ الْحَدِيثَ . وَ رَوَاهُ الشَّيْخُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ . وَ رَوَاهُ الصَّدُوقُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ حَمَّادٍ مِثْلَهُ » . سند در اعلی درجه صحت قرار دارد (بختی : شتری که

از جهت شهوت در هیجان است) و شاهد بر سر این است که حضرت فرموده صاحب بختی قیمت بختی را از کسی که او را کشته باید بگیرد .

ص: ۱۱۵

خبر بعدی خبر ۴ از همین باب ۱۴ می باشد ، خبر این است : « عَلِيُّ بْنُ جَعْفَرٍ فِي كِتَابِهِ عَنْ أَخِيهِ مُوسَى بْنِ جَعْفَرٍ(ع) قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ بُخْتِيٍّ مُغْتَلِمٍ قَتَلَ رَجُلًا- فَقَامَ أَخُو الْمَقْتُولِ فَعَقَرَ الْبُخْتِيَّ وَ قَتَلَهُ مَا حَالُهُ- قَالَ عَلَى صَاحِبِ الْبُخْتِيِّ دِيَةُ الْمَقْتُولِ- وَ لِصَاحِبِ الْبُخْتِيِّ ثَمَنُهُ عَلَى الَّذِي عَقَرَ بُخْتِيَّهُ » . تقریباً همان قصّه روایت اول است منتهی از امام کاظم(ع) نقل شده و مثل خبر اول دلالت دارد بر اینکه صاحب بختی باید قیمتش را از کسی که او را کشته بگیرد .

(خوب واما سؤال شده بود که تفاوت بین بناء عقلاء و کلُّ فردٍفردٍ چیست؟ عرض می کنیم که بناء عقلاء مربوط است به مشیی که عقلاء در زندگی دارند و بنائی که در امور اعتباری و یا حقیقی برای انجام کاری می گذارند و این یک دلیل لبّی می باشد مثلاً بناء عقلاء بر این است که کاغذی را به عنوان اسکناس چاپ می کنند و همین باعث اعتبار و ارزش آن کاغذ می شود و کار طلا و نقره را انجام می دهد ، اما کلّ فردٍ فردٍ در جائی است که لفظی به صورت عام استغراقی در کار باشد و شمول بر تمام افراد داشته باشد مثل اکرم العلماء ، البته می دانید که عام سه جور است : عام استغراقی که حکم برای کلّ فردٍفردٍ است ، عام مجموعی که حکم برای جمع و کل می باشد ، عام بدلی که نکره است و عموم در آن بدلی می باشد ، علی أیُّ حالٍ فرق بناء و کلّ فردٍفردٍ معلوم شد) .

ص: ۱۱۶

خبر بعدی خبر ۱ از باب ۴۱ از ابواب موجبات ضمان می باشد که در ص ۲۱۰ از جلد ۱۹ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيِّ بْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ الْبَرْقِيِّ عَنِ النَّوْفَلِيِّ عَنِ السَّكُونِيِّ عَنْ جَعْفَرٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَلِيٍّ(ع) أَنَّهُ قَضَى فِي رَجُلٍ أَقْبَلَ بِنَارٍ فَأَشْعَلَهَا فِي دَارِ قَوْمٍ- فَاحْتَرَقَتْ وَ احْتَرَقَ مَتَاعُهُمْ- قَالَ يُغَرَّمُ قِيمَةَ الدَّارِ وَ مَا فِيهَا ثُمَّ يُقْتَلُ . وَ رَوَاهُ الصَّدُوقُ بِإِسْنَادِهِ عَنِ السَّكُونِيِّ » . شاهد ما بر سر این است که در خبر گفته شده آن شخص باید قیمت دار و مافیها را بدهد با اینکه ممکن است در دار مثلی نیز وجود داشته باشد .

خوب و اما روایات کثیری نیز در این رابطه داریم که اگر عبدی بین چند نفر مشترک باشد و یک نفر از آنها سهم خودش را آزاد کند عبد کلاًّ آزاد می شود منتهی آن شخصی که سهمش را آزاد کرده ضامن قیمت سهم شرکاء خودش می باشد و باید قیمت سهم شرکاء خودش از آن عبد را به آنها بپردازد ، که از این روایات نیز استفاده می شود در قیمیات قیمت میزان است .

اخبار کثیره ی مذکور در ص ۲۲ از جلد ۱۶ وسائل ۲۰ جلدی در باب ۱۸ از کتاب عتق ذکر شده اند ، عنوان باب ۱۸ این است : « بَابُ أَنَّ مَنْ أَعْتَقَ مَمْلُوكاً لَهُ فِيهِ شَرِيكٌ كُلِّفَ أَنْ يَشْتَرِيَ بَاقِيَهُ وَ يُعْتِقَهُ إِنْ كَانَ مُوسِراً أَوْ مُضَارّاً وَ إِلَّا اسْتُسْعِيَ الْعَبْدُ فِي بَاقِي قِيمَتِهِ وَ يَنْعَتِقُ وَ إِنْ لَمْ يَسْعَ خَدَمَ بِالْحِصَصِ » .

خوب و اما خبر ۵ از این باب ۱۸ این خبر است : « وَ عَنْ عِدَّةٍ مِنْ أَصْحَابِنَا (عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ وَ مُحَمَّدِ بْنِ جَعْفَرٍ وَ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى وَ عَلِيِّ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الْقُمِّيِّ وَ أَحْمَدَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ وَ عَلِيِّ بْنِ الْحَسَنِ جَمِيعاً) عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ خَالِدٍ عَنْ عُثْمَانَ بْنِ عِيسَى عَنْ سَمَاعَةَ قَالَ : سَأَلْتُهُ عَنِ الْمَمْلُوكِ بَيْنَ شُرَكَاءَ فَيُعْتِقُ أَحَدُهُمْ نَصِيبَهُ- فَقَالَ هَذَا فَسَادٌ عَلَى أَصْحَابِهِ يُقَوَّمُ قِيمَةً- وَ يَضْمَنُ الثَّمَنَ الَّذِي أَعْتَقَهُ لِأَنَّهُ أَفْسَدَهُ عَلَى أَصْحَابِهِ . وَ رَوَاهُ الشَّيْخُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَعْقُوبَ مِثْلَهُ » . سماعه بن مهران خودش خوب است ولی نوعاً اخباری که نقل کرده مضمره می باشد البته مضمراتش نیز اعتبار دارد ، همانطورکه می بینید در این خبر نیز گفته شده : « يُقَوَّمُ قِيمَةً وَ يَضْمَنُ الثَّمَنَ الَّذِي أَعْتَقَهُ » که شاهد ما بر سر همین جمله می باشد .

خبر بعدی خبر ۴ از همین باب ۱۸ می باشد ، خبر این است : « : وَ بِالْإِسْنَادِ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ(ع) قَالَ : قَضَى أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ(ع) فِي عَبْدٍ كَانَ بَيْنَ رَجُلَيْنِ- فَحَرَّرَ أَحَدُهُمَا نِصْفَهُ وَ هُوَ صَغِيرٌ- وَ أَمْسَكَ الْآخَرُ نِصْفَهُ حَتَّى كَبِرَ الَّذِي حَرَّرَ نِصْفَهُ- قَالَ يُقَوَّمُ قِيمَةَ يَوْمَ حَرَّرَ الْأَوَّلُ- وَ أُمِرَ الْأَوَّلُ أَنْ يَسْعَى فِي نِصْفِهِ الَّذِي لَمْ يُحَرَّرْ حَتَّى يَقْضِيَهُ . وَ رَوَاهُ الصَّدُوقُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ قَيْسٍ نَحْوَهُ » . همانطورکه می بینید در این خبر نیز صحبت بر سر این است که شخص ضامن قیمت می باشد .

خوب و اما در خبر ۶ و۹ از همین باب ۱۸ نیز همین مطلب ذکر شده و کلاً این اخبار دلالت دارند بر اینکه اگر عبدی بین چند نفر مشترک باشد و یک نفر از آنها سهم خودش را آزاد کند عبد آزاد می شود منتهی این شخص ضامن قیمت سهم شرکاء خودش می باشد .

حضرت امام (ره) بعد از ذکر این اخبار به صحیحه أبی ولّاد نیز اشاره کرده اند که در باب ۱۷ از ابواب اجاره ذکر شده است که ما بعداً آن را خواهیم خواند همچنین امام(ره) می فرماید محمدباقر مجلسی در ص ۳۰۲ از جلد ۱۹ مرآه العقول که شرح بر کافی است مطالبی را در مورد صحیحه أبی ولّاد نوشته که آن را نیز باید مطالعه کنید . بقیه بحث بماند برای فردا إن شاءالله ... .

والحمدلله رب العالمین و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد

در جلسات قبل روایاتی از باب رهن و باب لقطه و ابواب موجبات ضمان خواندیم که از آنها استفاده شد که معصوم(ع) مدار و معیار در مورد ضمانت را قیمت قرار داده است ، حالا ـ بحث در این است که آیا اخبار مذکور دلالت دارند بر اینکه مطلقا قیمت میزان است یعنی حتی در مثلیات نیز قیمت میزان است یا نه؟ ظاهراً اخبار مذکور چنین اطلاقی (در مثلی نیز قیمت مورد ضمان باشد) را ندارند و شامل مثلیات نمی شوند چراکه نوعاً مواردی که در آنها ذکر شده از قیمیات هستند و از طرفی در مقابل این روایات طبق فرمایش صاحب جواهر درباره اینکه ضمان در مثلی به مثل است ، هم اجماع وجود دارد و هم این مسئله از ضروریات فقه ماست ، بنابراین در نتیجه همان قول مشهور که فرمودند ضمان در مثلی به مثل و در قیمی به قیمت است صحیح می باشد ، این کبرای مسئله بود که به عرضتان رسید .

ص: ۱۱۹

خوب واما درباره صغریات مسئله همانطور که قبلا در بحث مثلی عرض کردیم ، اگر برای کسی در اینکه مثل را ضامن است یا قیمت را (با فرض اینکه مسلماً موافقت قطعیه یعنی انجام هردو لازم نیست) شبهه بوجود بیاید چه شبهه موضوعیه و چه حکمیه ، در این صورت طرفین یا باید طبق أدله قرعه به قرعه رجوع کنند و یا باید به حاکم شرع رجوع کنند تا بین آنها فصل خصومت کند البته در اینکه خودشان باهم توافق کنند که حرفی نیست ، خوب ظاهرا با بیانی که بنده تا به حالا عرض کردم بحث کاملا روشن است و ابهامی ندارد .

خوب واما بعد از فراغ از بحث در اینکه در قیمی قیمت میزان است این بحث پیش آمده که قیمتِ چه وقتی میزان است؟ آیا قیمت یوم القبض میزان است یا قیمت یوم التلف؟ و یا قیمت یوم المطالبه؟ و یا قیمت یوم الأداء؟ و همچنین چونکه قیمت در این مدت ترقّی و تنزّل دارد قول دیگری نیز ذکر شده و آن اینکه أعلی القیم باید پرداخت شود و بعد با توجه به این مطلب این بحث مطرح شده که أعلی القیم چه وقتی باید پرداخت شود؟ أعلی القیم از یوم القبض تا یوم التلف یا أعلی القیم از یوم القبض تا یوم الأداء و یا أعلی القیم از یوم القبض تا یوم المطالبه؟ که تمام این اقسام را قبلا ذکر کردیم .

خوب و اما فقهای ما من جمله شیخ انصاری در ضمن این بحث یک روایتی ذکر کرده اند و فرموده اند که این روایت نیز در بحث دخیل است لذا ما ناچاراً آن روایت را نیز می خوانیم ، خبر مذکور خبر ۱ از باب ۱۷ از ابواب اجاره است که در ص۲۵۵ از جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدی ذکر شده است ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عِدَّةٍ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ أَبِي وَلَّادٍ الْحَنَّاطِ قَالَ اكْتَرَيْتُ بَغْلًا إِلَى قَصْرِ ابْنِ هُبَيْرَةَ ذَاهِباً وَ جَائِياً بِكَذَا وَ كَذَا وَ خَرَجْتُ فِي طَلَبِ غَرِيمٍ لِي فَلَمَّا صِرْتُ قُرْبَ قَنْطَرَةِ الْكُوفَةِ- خُبِّرْتُ أَنَّ صَاحِبِي تَوَجَّهَ إِلَى النِّيلِ- فَتَوَجَّهْتُ نَحْوَ النِّيلِ- فَلَمَّا أَتَيْتُ النِّيلَ خُبِّرْتُ أَنَّ صَاحِبِي تَوَجَّهَ إِلَى بَغْدَادَ- فَاتَّبَعْتُهُ وَ ظَفِرْتُ بِهِ وَ فَرَغْتُ مِمَّا بَيْنِي وَ بَيْنَهُ وَ رَجَعْنَا إِلَى الْكُوفَةِ- وَ كَانَ ذَهَابِي وَ مَجِيئِي خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْماً فَأَخْبَرْتُ صَاحِبَ الْبَغْلِ بِعُذْرِي وَ أَرَدْتُ أَنْ أَتَحَلَّلَ مِنْهُ مِمَّا صَنَعْتُ وَ أُرْضِيَهُ فَبَذَلْتُ لَهُ خَمْسَةَ عَشَرَ دِرْهَماً فَأَبَى أَنْ يَقْبَلَ فَتَرَاضَيْنَا بِأَبِي حَنِيفَةَ فَأَخْبَرْتُهُ بِالْقِصَّةِ وَ أَخْبَرَهُ الرَّجُلُ فَقَالَ لِي مَا صَنَعْتَ بِالْبَغْلِ فَقُلْتُ قَدْ دَفَعْتُهُ إِلَيْهِ سَلِيماً قَالَ نَعَمْ بَعْدَ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْماً قَالَ فَمَا تُرِيدُ مِنَ الرَّجُلِ فَقَالَ أُرِيدُ كِرَاءَ بَغْلِي فَقَدْ حَبَسَهُ عَلَيَّ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْماً فَقَالَ مَا أَرَى لَكَ حَقّاً لِأَنَّهُ اكْتَرَاهُ إِلَى قَصْرِ ابْنِ هُبَيْرَةَ فَخَالَفَ وَ رَكِبَهُ إِلَى النِّيلِ وَ إِلَى بَغْدَادَ- فَضَمِنَ قِيمَةَ الْبَغْلِ وَ سَقَطَ الْكِرَاءُ فَلَمَّا رَدَّ الْبَغْلَ سَلِيماً وَ قَبَضْتَهُ لَمْ يَلْزَمْهُ الْكِرَاءُ قَالَ فَخَرَجْنَا مِنْ عِنْدِهِ وَ جَعَلَ صَاحِبُ الْبَغْلِ يَسْتَرْجِعُ فَرَحِمْتُهُ مِمَّا أَفْتَى بِهِ أَبُو حَنِيفَةَ فَأَعْطَيْتُهُ شَيْئاً وَ تَحَلَّلْتُ مِنْهُ وَ حَجَجْتُ تِلْكَ السَّنَةَ فَأَخْبَرْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ(ع) بِمَا أَفْتَى بِهِ أَبُو حَنِيفَةَ- فَقَالَ فِي مِثْلِ هَذَا الْقَضَاءِ وَ شِبْهِهِ تَحْبِسُ السَّمَاءُ مَاءَهَا وَ تَمْنَعُ الْأَرْضُ بَرَكَتَهَا قَالَ فَقُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ(ع) فَمَا تَرَى أَنْتَ فَقَالَ أَرَى لَهُ عَلَيْكَ مِثْلَ كِرَاءِ بَغْلٍ ذَاهِباً مِنَ الْكُوفَةِ إِلَى النِّيلِ- وَ مِثْلَ كِرَاءِ بَغْلٍ رَاكِباً مِنَ النِّيلِ إِلَى بَغْدَادَ- وَ مِثْلَ كِرَاءِ بَغْلٍ مِنْ بَغْدَادَ إِلَى الْكُوفَةِ تُوَفِّيهِ إِيَّاهُ قَالَ فَقُلْتُ جُعِلْتُ فِدَاكَ قَدْ عَلَفْتُهُ بِدَرَاهِمَ فَلِي عَلَيْهِ عَلَفُهُ فَقَالَ لَا لِأَنَّكَ غَاصِبٌ قَالَ فَقُلْتُ لَهُ أَ رَأَيْتَ لَوْ عَطِبَ الْبَغْلُ وَ نَفَقَ أَ لَيْسَ كَانَ يَلْزَمُنِي قَالَ نَعَمْ قِيمَةُ بَغْلٍ يَوْمَ خَالَفْتَهُ- قُلْتُ فَإِنْ أَصَابَ الْبَغْلَ كَسْرٌ أَوْ دَبَرٌ أَوْ غَمْزٌ فَقَالَ عَلَيْكَ قِيمَةُ مَا بَيْنَ الصِّحَّةِ وَ الْعَيْبِ يَوْمَ تَرُدُّهُ عَلَيْهِ فَقُلْتُ مَنْ يَعْرِفُ ذَلِكَ قَالَ أَنْتَ وَ هُوَ إِمَّا أَنْ يَحْلِفَ هُوَ عَلَى الْقِيمَةِ فَيَلْزَمُكَ فَإِنْ رَدَّ الْيَمِينَ عَلَيْكَ فَحَلَفْتَ عَلَى الْقِيمَةِ لَزِمَهُ ذَلِكَ أَوْ يَأْتِيَ صَاحِبُ الْبَغْلِ بِشُهُودٍ يَشْهَدُونَ أَنَّ قِيمَةَ الْبَغْلِ حِينَ اكْتَرَى كَذَا وَ كَذَا فَيَلْزَمُكَ فَقُلْتُ إِنِّي كُنْتُ أَعْطَيْتُهُ دَرَاهِمَ وَ رَضِيَ بِهَا وَ حَلَّلَنِي فَقَالَ إِنَّمَا رَضِيَ بِهَا وَ حَلَّلَكَ حِينَ قَضَى عَلَيْهِ أَبُو حَنِيفَةَ بِالْجَوْرِ وَ الظُّلْمِ وَ لَكِنِ ارْجِعْ إِلَيْهِ فَأَخْبِرْهُ بِمَا أَفْتَيْتُكَ بِهِ فَإِنْ جَعَلَكَ فِي حِلٍّ بَعْدَ مَعْرِفَتِهِ فَلَا شَيْ ءَ عَلَيْكَ بَعْدَ ذَلِكَ الْحَدِيثَ . وَ رَوَاهُ الشَّيْخُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ نَحْوَهُ » .

کلینی از طبقه ۹ است و تمام عدّه من أصحابنا از طبقه ۸ و ثقه هستند ، همیشه مراد از احمدبن محمد که بعد از عدّه ذکر می شود احمدبن محمد بن عیسی می باشد که از أجلای طبقه ۷ است و مراد از ابن محبوب مطلق حسن بن محبوب است که خیلی جلیل القدر و از طبقه ۶ و کوفی می باشد و أبی ولّاد نیز اسمش حفص بن سالم است و ثقه و از طبقه ۵ می باشد بنابراین حدیث سنداً صحیح می باشد .

خوب واما در مورد رأی ابوحنیفه در مورد کرایه و منافع بغل باید عر ض کنیم که یک روایتی از پیغمبر(ص) نقل شده که در آن گفته شده : « الخراج بالضمان » ، ما امامیه ضمان را در این روایت به معنای مصدری و ضمان به مسمیّ می گیریم اما أبوحنیفه ضمان را به معنای اسم مصدر گرفته و این یعنی اینکه منافع در مقابل غرامتی است که انسان متحمل شده یعنی حتی اگر مالی توسط انسان غصب شود باز منافعش متعلق به او می باشد چونکه ضامن آن می باشد بنابراین غاصب ، ضامنِ منافع مال نیست و صاحب مال نمی تواند آن منافع را از غاصب مطالبه کند بلکه فقط خود عین مال را می تواند از او مطالبه کند فلذا با توجه به این مبنایی که أبوحنیفه دارد در مورد کرایه و منافع بغل در خبر مذکور چنین حکمی را کرده است .

در مورد این جمله از روایت : « فَقَالَ فِی مِثْلِ هَـٰذَا الْقَضَاءِ وَ شِبْهِهِ تَحْبِسُ السَّمَاءُ مَاءَهَا وَ تَمْنَعُ الْأَرْضُ بَرَكَتَهَا » باید عرض کنیم که این بسیار بحث مهمی می باشد که ما عقلمان به آن نمی رسد واقعاً قضاوت باطل خیلی اثر دارد البته از این موارد زیاد داریم مثلاـ درباره آثار گناهان ذکر شده که اگر زنا زیاد شود سکته و مرگ های ناگهانی زیاد می شود و امثال ذلک . بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله ... .

ص: ۱۲۱

والحمدلله رب العالمین و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع ــ ابتیاع بعقد فاسد

بحثمان در صحیحه أبی ولّاد بود ، فقه الحدیث این روایت خیلی مهم است و اختلاف اقوال در مسئله قیمی از این نشئت می گیرد که ما از این حدیث چه استفاده ای بکنیم به این بیان که آیا حدیث دالّ است بر اینکه در قیمی قیمت یوم القبض میزان است یا یوم التلف و یا یوم المطالبه و یا یوم الأداء و یا أعلی القیم؟ که تمامی این اقوال از این حدیث بوجود آمده .

دیروز مقداری از حدیث صحیحه أبی ولّاد را خواندیم البته صاحب وسائل تمام حدیث را نقل نکرده بلکه قسمتی از آن را در خبر ۱ از باب ۱۷ از ابواب اجاره و قسمت دیگری از آن را در کتاب الغصب خبر ۱ از باب ۷ ذکر کرده که البته متن کامل آن در تهذیب شیخ ذکر شده ، متن کامل خبر مذکور این است : « أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ أَبِي وَلَّادٍ قَالَ : اكْتَرَيْتُ بَغْلًا إِلَى قَصْرِ بَنِي هُبَيْرَهَ ذَاهِباً وَ جَائِياً بِكَذَا وَ كَذَا وَ خَرَجْتُ فِي طَلَبِ غَرِيمٍ لِي فَلَمَّا صِرْتُ إِلَى قُرْبِ قَنْطَرَهِ الْكُوفَهِ خُبِّرْتُ أَنَّ صَاحِبِي تَوَجَّهَ إِلَى النِّيلِ فَتَوَجَّهْتُ نَحْوَ النِّيلِ فَلَمَّا أَتَيْتُ النِّيلَ خُبِّرْتُ أَنَّهُ تَوَجَّهَ إِلَى بَغْدَادَ فَاتَّبَعْتُهُ فَظَفِرْتُ بِهِ وَ فَرَغْتُ فِيمَا بَيْنِي وَ بَيْنَهُ وَ رَجَعْتُ إِلَى الْكُوفَهِ وَ كَانَ ذَهَابِي وَ مَجِيئِي خَمْسَهَ عَشَرَ يَوْماً فَأَخْبَرْتُ صَاحِبَ الْبَغْلِ بِعُذْرِي وَ أَرَدْتُ أَنْ أَتَحَلَّلَ مِنْهُ فِيمَا صَنَعْتُ وَ أُرْضِيَهُ فَبَذَلْتُ لَهُ خَمْسَهَ عَشَرَ دِرْهَماً فَأَبَى أَنْ يَقْبَلَ فَتَرَاضَيْنَا بِأَبِي حَنِيفَهَ وَ أَخْبَرْتُهُ بِالْقِصَّهِ وَ أَخْبَرَهُ الرَّجُلُ فَقَالَ لِي مَا صَنَعْتَ بِالْبَغْلِ فَقُلْتُ قَدْ رَجَعْتُهُ سَلِيماً قَالَ نَعَمْ بَعْدَ خَمْسَهَ عَشَرَ يَوْماً قَالَ فَمَا تُرِيدُ مِنَ الرَّجُلِ قَالَ أُرِيدُ كِرَاءَ بَغْلِي فَقَدْ حَبَسَهُ عَلَيَّ خَمْسَهَ عَشَرَ يَوْماً فَقَالَ إِنِّي مَا أَرَى لَكَ حَقّاً لِأَنَّهُ اكْتَرَاهُ إِلَى قَصْرِ بَنِي هُبَيْرَهَ فَخَالَفَ فَرَكِبَهُ إِلَى النِّيلِ وَ إِلَى بَغْدَادَ فَضَمِنَ قِيمَهَ الْبَغْلِ وَ سَقَطَ الْكِرَاءُ فَلَمَّا رَدَّ الْبَغْلَ سَلِيماً وَ قَبَضْتَهُ لَمْ يَلْزَمْهُ الْكِرَاءُ قَالَ فَخَرَجْنَا مِنْ عِنْدِهِ وَ جَعَلَ صَاحِبُ الْبَغْلِ يَسْتَرْجِعُ فَرَحِمْتُهُ مِمَّا أَفْتَى بِهِ أَبُو حَنِيفَهَ وَ أَعْطَيْتُهُ شَيْئاً وَ تَحَلَّلْتُ مِنْهُ وَ حَجَجْتُ تِلْكَ السَّنَهَ فَأَخْبَرْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) بِمَا أَفْتَى بِهِ أَبُو حَنِيفَهَ فَقَالَ فِي مِثْلِ هَذَا الْقَضَاءِ وَ شِبْهِهِ تَحْبِسُ السَّمَاءُ مَاءَهَا وَ تَمْنَعُ الْأَرْضُ بَرَكَتَهَا قَالَ فَقُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ(ع) فَمَا تَرَى أَنْتَ قَالَ أَرَى لَهُ عَلَيْكَ مِثْلَ كِرَاءِ الْبَغْلِ ذَاهِباً مِنَ الْكُوفَهِ إِلَى النِّيلِ وَ مِثْلَ كِرَاءِ الْبَغْلِ مِنَ النِّيلِ إِلَى بَغْدَادَ وَ مِثْلَ كِرَى الْبَغْلِ مِنْ بَغْدَادَ إِلَى الْكُوفَهِ وَ تُوَفِّيهِ إِيَّاهُ قَالَ قُلْتُ جُعِلْتُ فِدَاكَ قَدْ عَلَفْتُهُ بِدَرَاهِمَ فَلِي عَلَيْهِ عَلَفُهُ قَالَ لَا لِأَنَّكَ غَاصِبٌ فَقُلْتُ أَ رَأَيْتَ لَوْ عَطِبَ الْبَغْلُ أَوْ أُنْفِقَ أَ لَيْسَ كَانَ يَلْزَمُنِي قَالَ نَعَمْ قِيمَهُ بَغْلٍ يَوْمَ خَالَفْتَهُ قُلْتُ فَإِنْ أَصَابَ الْبَغْلَ كَسْرٌ أَوْ دَبَرٌ أَوْ عَقْرٌ فَقَالَ عَلَيْكَ قِيمَهُ مَا بَيْنَ الصِّحَّهِ وَ الْعَيْبِ يَوْمَ تَرُدُّهُ عَلَيْهِ قُلْتُ فَمَنْ يَعْرِفُ ذَلِكَ قَالَ أَنْتَ وَ هُوَ إِمَّا أَنْ يَحْلِفَ هُوَ عَلَى الْقِيمَهِ فَيَلْزَمُكَ فَإِنْ رَدَّ الْيَمِينَ عَلَيْكَ فَحَلَفْتَ عَلَى الْقِيمَهِ لَزِمَكَ ذَلِكَ أَوْ يَأْتِيَ صَاحِبُ الْبَغْلِ بِشُهُودٍ يَشْهَدُونَ أَنَّ قِيمَهَ الْبَغْلِ حِينَ اكْتُرِيَ كَذَا وَ كَذَا فَيَلْزَمُكَ قُلْتُ إِنِّي أَعْطَيْتُهُ دَرَاهِمَ وَ رَضِيَ بِهَا وَ حَلَّلَنِي قَالَ إِنَّمَا رَضِيَ فَأَحَلَّكَ حِينَ قَضَى عَلَيْهِ أَبُو حَنِيفَهَ بِالْجَوْرِ وَ الظُّلْمِ وَ لَكِنِ ارْجِعْ إِلَيْهِ وَ أَخْبِرْهُ بِمَا أَفْتَيْتُكَ بِهِ فَإِنْ جَعَلَكَ فِي حِلٍّ بَعْدَ مَعْرِفَتِهِ فَلَا شَيْ ءَ عَلَيْكَ بَعْدَ ذَلِكَ قَالَ أَبُو وَلَّادٍ فَلَمَّا انْصَرَفْتُ مِنْ وَجْهِي ذَلِكَ لَقِيتُ الْمُكَارِيَ فَأَخْبَرْتُهُ بِمَا أَفْتَانِي بِهِ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ (ع) وَ قُلْتُ لَهُ قُلْ مَا شِئْتَ حَتَّى أُعْطِيَكَهُ فَقَالَ قَدْ حَبَّبْتَ إِلَيَّ جَعْفَرَ بْنَ مُحَمَّدٍ وَ وَقَعَ فِي قَلْبِي لَهُ التَّفْضِيلُ وَ أَنْتَ فِي حِلٍّ وَ إِنْ أَرَدْتَ أَنْ أَرُدَّ عَلَيْكَ الَّذِي أَخَذْتُ مِنْكَ فَعَلْتُ » .

ص: ۱۲۲

خوب و اما همانطورکه عرض کردیم فقه الحدیث این روایت خیلی مهم است و فقهای ما استفاده های مختلفی از این روایت کرده اند .

شیخ اعظم انصاری قائل است که در قیمی یوم الأخذ و الغصب میزان است و از صحیحه أبی ولّاد نیز همین استفاده را می کند ، محل استشهاد ایشان در حدیث دو فقره می باشد :

اول جمله : « قال : نعم قیمه بغل یوم خالفته » که شیخ این جمله را دو جور خوانده ؛ اول اینکه قیمه را به بغل و بغل را به یوم اضافه کنیم و خالفته را صفت یوم بگیریم البته بعضی ها به کلمه « ثانیاً » که شیخ در کلامش ذکر کرده اشکال کرده اند ولی مراد شیخ از کلمه « ثانیاً » که در کلامش ذکر کرده نیز همین اضافه ای که عرض شد می باشد یعنی به این صورت : « قیمهُ بغلِ یومٍ خالفته » که یوم مخالفت همان یوم حرکت به طرف نیل است که با یوم إکتری یکی می باشد .

دوم اینکه قیمه به بغل اضافه شود و بغل با تنوین خوانده شود و بعد یوم را منصوب بخوانیم و ظرف بگیریم به این صورت : « قیمهُ بغلٍ یومَ خالفته » و بعد شیخ در مورد متعلَّق یومَ می فرماید از اضافه قیمت به بغل ، یُفهم : اختصاص قیمت به بغل ، بنابراین یومَ متعلَّق است به قیمت به اعتبار اضافه ی قیمت به بغل که از این اضافه نیز اختصاص قیمت به بغل استفاده می شود ، علی أیُّ حالٍ به هرکدام از دو صورتی که بیان شد خوانده شود شیخ از این جمله می خواهد استفاده کند که قیمت یوم المخالفه والأخذ و الغصب میزان است .

ص: ۱۲۳

فقره دومی که شیخ به آن استشهاد کرده جمله : « أو یأتی صاحب البغل بشهود یشهدون أنَّ قیمه البغل حین اکتری کذا و کذا فیلزمک » می باشد که در اینجا یوم الکرایه با یوم المخالفه یکی می باشد زیرا همان روزی که کرایه کرده مخالفت نیز کرده بنابراین این فقره نیز یدلُّ که قیمت یوم المخالفه و الغصب و الأخذ میزان می باشد ، این کلام شیخ انصاری(ره) بود که به عرضتان رسید ، بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله ... .

والحمدلله رب العالمین و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد

بحثمان در روایت صحیحه أبی ولّاد بود ، عرض کردیم که فقه الحدیث این خبر بسیار مهم است و مطالب زیادی از آن استفاده شده .

دیروز عرض کردیم که شیخ اعظم انصاری(ره) از صحیحه أبی ولّاد برای مانحن فیه استفاده کرده و فرموده که در قیمی ، قیمت یوم المخالفه والقبض والغصب میزان است و گفتیم که محل استشهاد ایشان در حدیث دوفقره می باشد ؛ اول جمله : « قال : نعم قیمه بغل یوم خالفته » که عرض کردیم شیخ این جمله را دو جور خوانده ؛ اول اینکه قیمه را به بغل و بغل را به یوم اضافه کنیم و خالفته را صفت یوم بگیریم یعنی به این صورت : « قیمهُ بغلِ یومٍ خالفته » که یوم مخالفت همان یوم حرکت به طرف نیل است که با یوم اکتری یکی می باشد .

ص: ۱۲۴

دوم اینکه قیمه به بغل اضافه شود و بغل با تنوین خوانده شود و بعد یوم را منصوب بخوانیم و ظرف بگیریم به این صورت : « قیمهُ بغلٍ یومَ خالفته » و بعد شیخ در مورد متعلَّق یوم فرموده از اضافه قیمت به بغل یُفهم منه اختصاص قیمت به بغل ، بنابراین یوم متعلَّق است به قیمت به اعتبار اضافه قیمت به بغل که از این اضافه نیز اختصاصِ قیمت به بغل استفاده می شود ، علی أیُّ حالٍ به هرکدام از دو صورتی که بیان شد خوانده شود شیخ از این جمله می خواهد استفاده کند که قیمت یوم المخالفه والأخذ و الغصب میزان است .

فقره دومی که شیخ به آن استشهاد کرده جمله : « أو یأتی صاحب البغل بشهود یشهدون أنَّ قیمه البغل حین اکتری کذا و کذا فیلزمک » می باشد که در اینجا یوم الکرایه با یوم المخالفه یکی می باشد زیرا همان روزی که کرایه کرده مخالفت نیز کرده بنابراین این فقره نیز یدلُّ که قیمت یوم المخالفه و الغصب و الأخذ میزان می باشد .

صاحب جواهر در ص ۱۰۰ از جلد ۳۷ جواهر می فرماید که کلمه «نعم» در جمله : « نعم قیمه بغل یوم خالفته » در جواب سؤال آن شخص که گفته : « ألیس کان یلزمنی؟ » می باشد و در واقع قائم مقام جمله می باشد یعنی : « نعم یلزمک قیمه بغل یوم

خالفته » و این اصل به گردن آمدن ضـمان را می رساند و معنی ضـمان نیز عرفاً معلوم است ، خوب واما جمله : « قیمه بغل یوم خالفته » می خواهـد آغاز به گردن آمـدن ضـمان را بیان کنـد یعنی می خواهـد بگویـد که آغاز ضـمان از آن روزی است که مخـالفت کرده و دیگر به اینکه خود مضـمون چه چیزی است و چه وقت بایـد پرداخت شود کـاری نـدارد بلکه مـا برای اینکه بدانیم مضـمون چیست باید به عرف مراجعه کنیم و عرف نیز می گوید یا اصل مال (خود عین) باید پرداخت شود و یا بدل و قائم مقام آن که همان قیمت یوم التلف می باشد ، این قول صاحب جواهر بود که به عرضتان رسید ، بخلاف شیخ انصاری که از این فقره از روایت مضمون (یعنی قیمه بغل یوم خالفته) را استفاده کرده .

ص: ۱۲۵

آیت الله خوئی در ص ۴۵۵ از جلد ۲ مصباح الفقاهه مثل شیخ انصاری فرموده که حدیث بر ضمان قیمت یوم الغصب دلالت دارد و حتی ایشان قول صاحب جواهر که به عرضتان رسید را رد کرده اند .

حضرت امام(ره) در ص ۶۰۰ از جلد اول کتاب بیعشان فرموده که مورد استشهاد همان دو فقره از روایت است منتهی فقره اولی یعنی : « قال : نعم قیمه بغل یوم خالفته » مهم می باشد ، بعد ایشان نیز تقریباً مثل صاحب جواهر استدلال کرده و فر موده : نعم یعنی یلزمک و این یعنی اینکه آغاز به گردن آمدن ضمان ، یوم خالفته است منتهی اینکه مورد ضمان (مضمون) چیست ، موکول به حکم عرف است و عرف نیز یا به اصل مال و یا به قیمت یوم التلف حکم می کند .

محقق نائینی نیز در ص ۳۲۵ از جلد ۱ منیه الطالب مثل آیت الله خوئی همان نظر شیخ اعظم انصاری (قیمت یوم المخالفه و الغصب) را اختیار کرده و مثل شیخ به همان دو فقره ای که عرض شد استدلال کرده .

شیخ انصاری در مکاسب فرموده : « و أما ما احتمله جماعه من تعلق الظرف بقوله(ع) نعم القائم مقام قوله(ع) یلزمک یعنی یلزمک یوم المخالفه قیمه بغل فبعید جدا » ، سید فقیه یزدی در حاشیه مکاسب در ذیل کلام شیخ : « فبعیدٌ جدّاً » فرموده : « أقول بل هو الأقرب و الأظهر کما لا یخفی فإن الاحتمال الأوّل بعید علی فرض صحّته فی الغایه و الثانی و إن کان صحیحا و فی الحقیقه علیه یکون الظرف متعلّقا بالقیمه إلّا أنّ الثالث أقرب منه لأنه إذا کان فی الکلام فعل أو شبهه فهو أولی بأن یکون متعلّقا للظرف و القیمه بمعنی العوض لیس فعلا و لا شبهه بخلاف نعم فإنّه فی قوه قوله یلزمک أو یکون لفظ یلزمک مقدّرا بعده بل قد یقال إنّ تعلّق الظرف بلفظ القیمه غیر صحیح لأنّه و إن کان بمعنی العوض إلّا أنه لوحظ فیه معنی الفعل فإنّه فی قوه قولنا ما یقوم مقام الشی ء فتدبّر ثمّ علی فرض عدم أظهریّه الاحتمال المذکور فلا أقلّ من الاحتمال المسقط للاستدلال » ، این هم کلام سید فقیه یزدی بود که به عرضتان رسید ، این اقوال را مطالعه کنید تا فردا بحث را ادامه بدهیم إن شاء الله تعالی ... .

والحمدلله رب العالمین و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع ـ ابتیاع بعقد فاسد

بحثمان در صحیحه أبی ولّاد بود ، فقهای ما برای این مطلب که اولاً در قیمی قیمت مورد ضمان است و ثانیاً اینکه قیمت چه وقتی میزان است به این خبر استدلال کرده اند ، عرض کردیم فقهای ما در استفاده از این خبر دو گروه شده اند ؛ گروه اول مثل شیخ انصاری و آیت الله خوئی و محقق نائینی فرمودند که حدیث بر قیمت یوم القبض و الأخذ و الغصب دلالت دارد و محل استشهادشان هم این فقره از روایت : « نعم : قیمه بغل یوم خالفته » بود ، شیخ انصاری این جمله را دو جور خوانده ؛ اول اینکه قیمه را به بغل و بغل را به یوم اضافه کنیم و خالفته را صفت یوم بگیریم یعنی به این صورت : « قیمةُ بغلِ یومٍ خالفته » که یوم مخالفت همان یوم حرکت به طرف نیل است که با یوم اکتری یکی می باشد .

دوم اینکه قیمه به بغل اضافه شود و بغل با تنوین خوانده شود و بعد یوم را منصوب بخوانیم و ظرف بگیریم به این صورت : « قیمةُ بغلٍ یومَ خالفته » و بعد شیخ در مورد متعلَّق یوم فرموده از اضافه قیمت به بغل یُفهم منه اختصاص قیمت به بغل ، بنابراین یوم متعلَّق است به قیمت به اعتبار اضافه قیمت به بغل که از این اضافه نیز اختصاصِ قیمت به بغل استفاده می شود ، علی أیُّ حالٍ به هرکدام از دو صورتی که بیان شد خوانده شود شیخ از این جمله می خواهد استفاده کند که قیمت یوم المخالفه والأخذ و الغصب میزان است .

ص: ۱۲۷

در مقابل گروه دوم مثل صاحب جواهر و امام(ره) فرمودند کلمه «نعم» در جمله : « نعم قیمه بغل یوم خالفته » در جواب سؤال آن شخص که گفته : « أليس كان يلزمني؟ » می باشد و در واقع قائم مقام جمله می باشد یعنی : « نعم یلزمک قیمه بغل یوم خالفته » و این اصل به گردن آمدن ضمان را می رساند و معنی ضمان نیز عرفاً معلوم است ، خوب واما جمله : « قیمه بغل یوم خالفته » می خواهد آغاز به گردن آمدن ضمان را بیان کند یعنی می خواهد بگوید که آغاز ضمان از آن روزی است که مخالفت کرده و دیگر به اینکه خود مضمون چه چیزی است و چه وقت باید پرداخت شود کاری ندارد بلکه ما برای اینکه بدانیم مضمون چیست باید به عرف مراجعه کنیم و عرف نیز می گوید یا اصل مال (خود عین) باید پرداخت شود و یا بدل و قائم مقام آن که همان قیمت یوم التلف می باشد .

خوب و اما اشکال ما به کلام صاحب جواهر و امام(ره) این است که ما باید خود حدیث را معنی کنیم نه اینکه چیزی که مربوط به حدیث نیست را به حدیث ربط بدهیم ، بله بناء عقلاء بر این است که در قیمی قیمت یوم التلف را مضمون می دانند منتهی این مربوط به حدیث نمی شود بلکه در حدیث فقط گفته شده : یلزمک قیمه بغل یوم خالفته و دیگر قیمت یوم التلف در حدیث ذکر نشده و چنین چیزی از حدیث فهمیده نمی شود ، بنابراین بحث هر دو گروه در متعلق « یوم » می باشد که

گروه اول فرمودنـد « یـوم » متعلـق به قیمت است ولی گروه دوم فرمودنـد که « یوم » متعلق به یلزمـک است که نعم بجـای آن نشسته .

ص: ۱۲۸

خوب حالا ـ طبق مبنای دو گروه دو معنا از حدیث فهمیده می شود و حدیثِ ذو إحتمالین مجمل می شود لذا هیچکدام از قیمت یوم الغصب و قیمت یوم التلف از آن استفاده نمی شود بلکه حدیث فقط بر اصل به گردن آمدن ضمان دلالت دارد ، که سید فقیه یزدی نیز در حاشیه مکاسب به همین مطلب اشاره کرده اند .

دیروز عرض کردیم که شیخ انصاری در مکاسب فرموده : « و أما ما احتمله جماعه من تعلق الظرف بقوله(ع) نعم القائم مقام قوله(ع) یلزمک یعنی یلزمک یوم المخالفه قیمه بغل فبعید جدا » ، سید فقیه یزدی در حاشیه مکاسب در ذیل کلام شیخ : « فبعیدٌ جدّاً » فرموده : « أقول بل هو الأقرب و الأظهر کما لا یخفی فإن الاحتمال الأوّل بعید علی فرض صحّته فی الغایه و الثانی و إن کان صحیحا و فی الحقیقه علیه یکون الظرف متعلّقا بالقیمه إلّا أنّ الثالث أقرب منه لأنه إذا کان فی الکلام فعل أو شبهه فهو أولی بأن یکون متعلّقا للظرف و القیمه بمعنی العوض لیس فعلا ـ و لا شبهه بخلاف نعم فإنّه فی قوه قوله یلزمک أو یکون لفظ یلزمک مقدّرا بعده بل قد یقال إنّ تعلّق الظرف بلفظ القیمه غیر صحیح لأنّه و إن کان بمعنی العوض إلّا أنه لوحظ فیه معنی الفعل فإنّه فی قوه قولنا ما یقوم مقام الشیء فتدبّر ثمّ علی فرض عدم أظهریّه الاحتمال المذکور فلا أقلّ من الاحتمال المسقط للاستدلال « .

خوب این اشکال ما به کلام صاحب جواهر و امام(ره) بود که به عرضتان رسید بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله تعالی ... .

والحمدلله رب العالمین و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد

بحثمان در این بود که در قیمی قیمت چه وقتی میزان است ؟ آیا قیمت یوم الغصب و الأخذ میزان است یا قیمت یوم التلف و یا قیمت یوم الأداء و یا قیمت یوم المطالبه؟ و یا اینکه أعلی القیم میزان است ؟ خلاصه اینکه صور و اقوال مختلفی در مسئله وجود دارد که ما باید به مبانی آنها توجه داشته باشیم .

یکی از مبانی ما صحیحه أبی ولّاد می باشد البته این روایت قضیهٌ واقعهٌ در یک موضوع خاص می باشد یعنی ابتدائاً یک قاعده کلی نیست مگر اینکه ما از این حدیث یک قاعده استنباط کنیم .

شیخ انصاری(ره) از فقره ای از صحیحه أبی ولّاد استفاده کردند که قیمت یوم المخالفه والغصب والأخذ میزان است در برابر قول ایشان دیگران مثل صاحب جواهر ومفتاح الکرامه و مرحوم نراقی و حضرت امام(ره) فرمودند اصلاً حدیث بر بیانِ قیمتِ وقتِ خاصی دلالت ندارد بلکه بر اصل آغاز ضمانِ قیمت یعنی از زمان مخالفت و غصب دلالت دارد که در جلسات قبل مفصلاً مبنای هر دو گروه مورد بررسی قرار گرفت .

خوب و اما کلام شیخ انصاری ادامه دارد و ما باید آن را تمام کنیم ، شیخ چون می داند که مشهور قائل به قیمت یوم الغصب که خودش فرمود نیستند بلکه مشهور قائل به قیمت یوم التلف هستند لذا از این جهت حدیث را تعقیب می کند تا اینکه آن را به قیمت یوم التلف تنزیل کند ، ایشان می فرمایند : « نعم، یمکن أن یوهن ما استظهرناه من الصحیحه بأنّه لا یبعد أن یکون مبنی الحکم فی الروایه علی ما هو الغالب فی مثل مورد الروایه من عدم اختلاف قیمه البغل فی مدّه خمسه عشر یوماً ، و یکون السرّ فی التعبیر ب «یوم المخالفه» دفع ما ربما یتوهّمه أمثال صاحب البغل من العوامّ : أنّ العبره بقیمه ما اشتری به البغل و إن نقص بعد ذلک ؛ لأنّه خسّره المبلغ الذی اشتری به البغله » . در واقع ایشان می خواهند بفرمایند که قیمت یوم المخالفه موضوعیت ندارد بلکه طریقی برای قیمت یوم التلف می باشد .

ص: ۱۳۰

شیخ در ادامه دو مؤیِّد نیز برای تقویت قیمت یوم التلف و از موضوعیت انداختن قیمت یوم المخالفه می آورد و اولاً می فرماید : « و یؤیّده : التعبیر عن یوم المخالفه فی ذیل الروایه ب «یوم الاکتراء» فإنّ فیه إشعاراً بعدم عنایه المتکلّم بیوم المخالفه من حیث إنّه یوم المخالفه .

إلّا أن یقال : إنّ الوجه فی التعبیر بیوم الاکتراء مع کون المناط یوم المخالفه هو التنبیه علی سهوله إقامه الشهود علی قیمته فی زمان الاکتراء ؛ لکون البغل فیه غالباً بمشهد من الناس و جماعهٍ من المُکارین ، بخلاف زمان المخالفه من حیث إنّه زمان

المخـالفه ، فتغيير التعبير ليس لعـدم العبره بزمـان المخـالفه، بـل للتنبيه على سـهوله معرفه القيمه بـالبيّنه كـاليمين ، فی مقابل قول السائل : «و من يعرف ذلک؟» ، فتأمّل » .

مؤيّـد دومی كه شـيخ برای عـدم موضوعيت يوم المخـالفه و ميزان بودن يوم التلف آورده اين است كه : « و يؤيّـده أيضاً : قوله عليه السـلام فی مـا بعـد، فی جواب قول السائل : «و مَن يعرف ذلک؟» قال : «أنت و هو، إمّا أن يحلف هو على القيمه فيلزمک ، فإن ردّ اليمين عليک فحلفت على القيمه لزمه ، أو يأتی صاحب البغل بشـهودٍ يشهدون على أنّ قيمه البغل يوم اكترى كذا و كذا ، فيلزمک .. الخبر» ، (اشـكال شيخ) : فإنّ العبره لو كان بخصوص يوم المخالفه لم يكن وجه لكون القول قول المالک مع كونه مخالفاً للأصل ، ثمّ لا وجه لقبول بيّنته ؛ لأنّ من كان القول قوله ، فالبيّنه بيّنه صاحبه » .

ص: ۱۳۱

در باب قضاء کسی که قولش مخالف اصل باشد مدعی است و کسی که قولش مطابق اصل باشد منکر می باشد منتهی در روایت مذکور اولاً ـ حضرت فرموده که مالک باید قسم بخورد و حال آنکه در اختلاف قیمت مالک مدعی زیاده و ضامن منکر زیاده و مدعی نقصان می باشد و اصل هم عدم الزیاده و موافق با قول ضامن است بنابراین بایستی حلف شأن ضامن باشد نه مالک ولی امام فرموده که مالک باید قسم بخورد ، خوب این مخالف موازین قضاء می باشد لذا ما باید حدیث را از نظر فقه الحدیث معنی کنیم .

ثانیاً کسی که باید قسم بخورد دیگر شاهد و بیّنه او مسموع نیست در حالی که حضرت هردو (حلف و بیّنه) را به عهده مالک گذاشته و فرموده یا مالک باید قسم بخورد و یا شاهد بیاورد که خوب این نیز مخالف موازین قضاء می باشد زیرا نمی شود یک نفر هم منکر و هم مدعی باشد و نمی شود که یک نفر هم حق قسم خوردن داشته باشد و هم حق اقامه بینه داشته باشد ، بنابراین ما باید به فقه الحدیث این روایت توجه داشته باشیم و حدیث را معنی کنیم زیرا ائمه(ع) فرموده اند : « أنتم أفقه الناس إذا عرفتم معانی کلامنا » .

صاحب جواهر در ص ۲۲۵ از جلد ۳۷ از جواهر ۴۳ جلدی در کتاب الغصب این حدیث را معنی کرده و فرموده این حدیث به باب قضاء مربوط نیست بلکه مربوط به دعاوی و مخاصمه عوام با هم می باشد که در چنین دعواهایی نوعاً موازین قضاء مراعات نمی شود بلکه طرفین با هم تراضی می کنند و این حدیث نیز از همین باب (مخاصمه عوام) می باشد بنابراین ما نمی توانیم حدیث را به باب قضاء و منزَّل کنیم .

شیخ انصاری(ره) کلام صاحب جواهر را رد می کند و می فرماید : « و حمل الحلف هنا علی الحلف المتعارف الذی یرضی به المحلوف له و یصدّقه فیه من دون محاکمه و التعبیر بردّه الیمین علی الغاصب من جهه أنّ المالک أعرف بقیمه بغله ، فکأنّ الحلف حقّ له ابتداء خلاف الظاهر » ، بنابراین شیخ انصاری توجیه صاحب جواهر را رد کردند و بعد خود ایشان شروع می کنند به توجیه روایت به صورتی که با یوم التلف سازگار باشد ، که بماند برای فردا إنشاء الله تعالی ... .

والحمدلله رب العالمین و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد

بحثمان در مفاد صحیحه أبی ولّاد بود ، شیخ انصاری(ره) اول فرمودند که مفاد حدیث بر قیمت یوم المخالفه و الغصب و الأخذ دلالت دارد ولی بعداً کم کم میل پیدا کردند به اینکه یوم التلف را میزان قرار بدهند لذا فرمودند که در حدیث شواهدی وجود دارد که یوم التلف میزان است ، یکی از آن شواهد این است که : « نعم، یمکن أن یوهن ما استظهرناه من الصحیحه بأنّه لا یبعد أن یکون مبنی الحکم فی الروایه علی ما هو الغالب فی مثل مورد الروایه من عدم اختلاف قیمه البغل فی مدّه خمسه عشر یوماً ، و یکون السرّ فی التعبیر ب «یوم المخالفه» دفع ما ربما یتوهّمه أمثال صاحب البغل من العوامّ : أنّ العبره بقیمه ما اشتری به البغل و إن نقص بعد ذلک ؛ لأنّه خسّره المبلغ الذی اشتری به البغله » .

ص: ۱۳۳

شیخ در ادامه دو مؤیِّد نیز برای تقویت قیمت یوم التلف و از موضوعیت انداختن قیمت یوم المخالفه می آورد و اولاً می فرماید : « و یؤیّده : التعبیر عن یوم المخالفه فی ذیل الروایه ب «یوم الاکتراء» فإنّ فیه إشعاراً بعدم عنایه المتکلّم بیوم المخالفه من حیث إنّه یوم المخالفه .

إلّا أن یقال : إنّ الوجه فی التعبیر بیوم الاکتراء مع کون المناط یوم المخالفه هو التنبیه علی سهوله إقامه الشهود علی قیمته فی زمان الاکتراء ؛ لکون البغل فیه غالباً بمشهد من الناس و جماعهٍ من المُکارین ، بخلاف زمان المخالفه من حیث إنّه زمان المخالفه ، فتغییر التعبیر لیس لعدم العبره بزمان المخالفه، بل للتنبیه علی سهوله معرفه القیمه بالبیّنه کالیمین ، فی مقابل قول السائل : و من یعرف ذلک؟ ، فتأمّل » .

مؤیِّد دومی که شیخ برای عدم موضوعیت یوم المخالفه و میزان بودن یوم التلف آورده این است که : « و یؤیّده أیضاً : قوله علیه السلام فی ما بعد ، فی جواب قول السائل : «و مَن یعرف ذلک؟» قال : «أنت و هو، إمّا أن یحلف هو علی القیمه فیلزمک ، فإن ردّ الیمین علیک فحلفت علی القیمه لزمه ، أو یأتی صاحب البغل بشهودٍ یشهدون علی أنّ قیمه البغل یوم اکتری کذا و کذا ، فیلزمک .. الخبر» ، (اشکال شیخ) : فإنّ العبره لو کان بخصوص یوم المخالفه لم یکن وجه لکون القول قول المالک مع کونه

مخالفاً للأصل ، ثمّ لا وجه لقبول بيّنته ؛ لأنّ من كان القول قوله ، فالبيّنه بيّنه صاحبه » .

ص: ١٣٤

خوب و اما اشکالی که به توجیهات شیخ برای اثبات قیمت یوم التلف وارد است این است که ایشان برای اینکه روایت را توجیه کند و قیمت یوم التلف را اثبات کند مبدأ را یوم المخالفه گرفته که متفقٌ علیه است ولی منتهی را یوم التلف گرفته در حالی که اصلاً یوم التلف در روایت ذکر نشده و از طرفی خصم شما نیز ممکن است ، منتهی را یوم الأداء قرار بدهد و همین حرفها را بزند بنابراین این زحمتی که شما کشیده اید تا از حدیث یوم التلف را استنباط کنید بی فایده است و یوم التلف از حدیث در نمی آید تا اینکه آن را منتهی قرار بدهیم و همین اشکال بر صاحب جواهر و حضرت امام(ره) و افراد دیگری که یوم التلف را از حدیث استفاده کرده اند وارد است ، بنابراین استفاده کردن ضمانِ یومِ معیَّن از حدیث فی غایه الاشکال است چه یوم التلف و چه یوم الأداء و چه یوم المخالفه ، بلکه به نظر بنده حدیث فقط بر اصل به گردن آمدن ضمان دلالت دارد منتهی برای نحوه و کیفیت ضمان وجبران خسارت بوجود آمده باید به عرف و عقلاء مراجعه شود .

خوب و اما همانطورکه عرض شد در این مسئله چندین قول وجود دارد که سید فقیه یزدی در ص ۵۰۱ از جلد اول حاشیه ای که بر مکاسب دارد در حاشیه شماره ۷۸۵به این اقوال اشاره کرده .

خوب حالا ما باید ببینیم که مدارک و مبانی این اقوال چیست تا بعد یکی از آنها را اختیار کنیم که البته عرض کردیم که از صحیحه أبی ولّاد بعد از جواب از کلام شیخ و صاحب جواهر و امام(ره) چیزی در نمی آید ، لذا ما باید به سراغ مبانی برویم .

ص: ۱۳۵

حضـرت امام(ره) در کتاب بیعشان جلـد ۱ ص ۴۹۲ بحث را مبتنی بر معنای ضـمان کرده و بعـد چنـدین صـفحه درباره معنای ضمان بحث کرده ، منتهی بنـده خودم معتقدم که ضـمان معنایش این است که ما باید طوری غرامت و خسارت را جبران کنیم و بپردازیم که مضـمون له (مالك) نتواند بگوید که اگر عین مضمون در دست من بود بیشتر از اینها می توانستم از او استفاده کنم و نفع ببرم که این مطلب بـا زمـان ومکـان و عوامل دیگر نیز ارتباط دارد فلـذا ما قائلیم که قیمت سوقیه را نیز ضامن اسـت زیرا قیمـت سـوقیه در ارزش کالاـ خیلی مـؤثر می باشـد و حـتی ممکـن اسـت کـم کـم به این مطلب برسـیم که أعلی القیم در زمانهـای مختلف میزان می باشـد ، خلاصه اینکه حضـرت امام(ره) فرموده که روایات ظاهرنـد در اینکه عین در ذمّه باقیست تا یوم الأـداء و این یعنی اینکه قیمت یوم الأـداء میزان می باشـد و هـذا حکم عقلائیٌ لا عقلی ، و بعـد ایشان روایات زیادی را در این رابطه (اثبـات کون الشـئ فی العهـده إلی یوم الأـداء) ذکر کرده ، وسـپس فرموده که این حرف مـا به تنهـائی نیست بلکه محقق خراسانی در حاشیه مکاسب ص ۳۷ و محقق یزدی در حاشیه مکاسب ص ۹۶ و همچنین صاحب هدایه الطالب نیز همین را گفته اند ، منتهی ایشان بعد از بحثهای مفصل و طولانی و اثبات اینکه : عین تا یوم الأداء در ذمّه باقیست لذا قیمت یوم الأداء میزان است ، از این نظرشان برگشـته اند و فرموده اند والتحقیق أن یقال : که ضمان معهود در أذهان عرف و عقلاء همان عهده دار شـدن و جبران غرامت و خسـارت بوجود آمـده می باشـد یعنی مضـمون له (مالـك) بایـد طوری غرامت و خسـارت را از ضامن بگیرد که عرفاً بگویند که خسارت و غرامت جبران شده و پرداخت شده یعنی حکم عرف در اینجا میزان است فلذا تمام روایات مذکور به همین معنی حمل می شوند و بعد ایشان در آخر کلامشان می فرمایند به نظر قاصـر ما این قول أقرب است و إن خالف ما مرَّ مِنّا (که عین تا یوم الأداء در ذمّه باقیست لذا قیمت یوم الأداء میزان است) .

ص: ۱۳۶

خوب حالا ما در مقابل این اقوال و مبانی واقع شده ایم و باید یکی از این مبانی را اختیار کنیم و بعد طبق آن بگوئیم که قیمت چه وقتی میزان است که به نظر بنده أعلی القیم حرف بدی نیست ، بحث را مطالعه کنید تا فردا آن را ادامه بدهیم إن شاءالله تعالی ... .

والحمدلله رب العالمین و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد

بحثمان در این بود که در قیمی قیمت چه وقتی میزان است ؟ آیا قیمت یوم الغصب و الأخذ میزان است یا قیمت یوم التلف و یا قیمت یوم الأداء و یا قیمت یوم المطالبه؟ و یا اینکه أعلی القیم میزان است ؟ خلاصه اینکه صور و اقوال مختلفی در مسئله وجود دارد که ما باید برای فهم مطلب و اختیار قول صحیح به مدارک و مبانی آنها توجه داشته باشیم .

آیت الله خوئی در ص ۴۵۵ از جلد ۲ مصباح الفقاهه مثل شیخ انصاری به حدیث صحیحه أبی ولّاد استدلال کرده و فرموده که حدیث بر ضمانِ قیمتِ یوم الغصب والأخذ دلالت دارد .

حضرت امام(ره) در ص۴۹۲ از جلد اول کتاب بیعشان ابتدا بحث را مبتنی بر معنای ضمان کرده و بعد چندین صفحه درباره معنای ضمان بحث کرده ، ایشان فرموده که برخی از روایات ظاهرند در اینکه عین در ذمّه باقیست تا یوم الأداء و این یعنی اینکه قیمت یوم الأداء میزان است و هذا حکمٌ عقلائیٌ لا عقلیٌ ، سپس ایشان روایات زیادی را در این رابطه (اثبات کون الشئ فی العهده إلی یوم الأداء) ذکر کرده ، منتهی امام(ره) بعد از بحثهای مفصل و طولانی و اثبات اینکه : عین تا یوم الأداء در ذمّه باقیست لذا قیمت یوم الأداء میزان است ، از این نظرشان برگشته اند و فرموده اند : والتحقیق أن یقال : که ضمان معهود در أذهان عرف و عقلاء همان عهده دار شدن و جبران غرامت و خسارت بوجود آمده می باشد یعنی مضمون له (مالك) باید طوری غرامت و خسارت را از ضامن بگیرد که عرفاً بگویند که خسارت و غرامت جبران شده و پرداخت شده یعنی حکم عرف و عقلاء در اینجا میزان است فلذا تمام روایات مذکور به همین معنی (ضمان قیمت یوم التلف) حمل می شوند و بعد ایشان در آخر کلامشان می فرمایند به نظر قاصر ما این قول (قیمت یوم التلف میزان باشد) أقرب است و إن خالف ما مرَّ مِنّا (که عین تا یوم الأداء در ذمّه باقیست لذا قیمت یوم الأداء میزان است) .

ص: ۱۳۷

حضرت امام(ره) در ادامه بحثشان در ص۶۱۵ از جلد اول کتاب بیعشان به عنوان مؤید فرموده که اخبار رهن بر اعتبار قیمت یوم التلف دلالت دارند و بعد به چند خبر از اخبار مذکور اشاره کرده ، کلام ایشان این است : « دلاله أخبار الرهن السابقه علی اعتبار قیمه یوم التلف :

و ممّا يمكن الاستشهاد به للمطلوب أى ضمان المقبوض بالبيع الفاسد بقيمه يوم التلف روايات الرهن المتقدّمه :

كموثّقه أبان بن عثمان ، عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال فى الرهن إذا ضاع من عند المرتهن من غير أن يستهلكه رجع بحقّه على الراهن فأخذه ، و إن استهلكه ترادّا الفضل بينهما .

بناءً على أنّ المفروض فى الجمله الثانيه أيضاً الضياع ، و أراد التفصيل فى موضوع الضياع بين التفريط و غيره ، أو بين التضييع و غيره ، فتدلّ فى الرهن أنّه مع ضياعه بتفريط أو تضييع يسقط المقدار المقابل ، و يترادّان الفضل ، و الظاهر منه أنّ الاستهلاك موجب للتهاتر ، و أنّ به ينتقل الرهن إلى القيمه .

و أمّا إذا كانت الجمله الثانيه فى غير فرض الضياع ؛ بأن يراد من الاستهلاك ، الإهلاك و الإتلاف ، فتخرج عن مورد ضمان التلف » .

درواقع ايشان مى خواهند از جمله : « ترادّا الفضل بينهما » استفاده كنند كه فرش كه قيمى است مبدِّل به قيمت شده آن هم قيمت موقعى كه فرش را تلف و ضايع كرده و از بين برده ، خبر مذكور در كلام امام(ره) خبر ۲ از باب ۵ از ابواب رهن مى باشد كه در جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدى واقع شده است .

امام رضوان الله علیه در ادامه کلامشان می فرمایند : « و کموثّقه إسحاق بن عمّار قال : سألت أبا إبراهیم علیه السّلام عن الرجل یرهن الرهن بمائه درهم ، و هو یساوی ثلاث مائه درهم فیهلک ، أعلی الرجل أن یردّ علی صاحبه مأتی درهم ؟

قال نعم ؛ لأنَّه رهن رهناً فیه فضل و ضیعه .

قلت : فهلک نصف الرهن ؟

قال علی حساب ذلک .

قلت : فیترادّان الفضل ؟

قال نعم .

بناءً علی المحکی عن «الکافی» و «التهذیب» کما نقلناه من فرض الهلاک ، لا الإتلاف و الإهلاک کما فی روایه الصدوق .

و یظهر من التعلیل : أنّ کلّ من هلک مال الغیر تحت یده بتضییع ، ضمن قیمته یوم التلف ، فیدلّ علی المقصود فی الجمله ، کما أنّ ذیلها المفروض فیه الهلاک علی جمیع النسخ ، یستفاد منه ذلک ؛ بدعوی موافقه فهم العرف فی أنّ العلّه فی الجمله المتقدّمه جاریه فی حکم الذیل أیضاً...إلی آخر کلامه » .

علی أیُّ حالٍ امام رضوان الله علیه به اخبار مذکور در باب رهن استناد کرده و فرموده که این اخبار دلالت دارند بر اینکه قیمت یوم التلف میزان است ، اما به نظر بنده چنین چیزی را از اخبار مذکور نمی توانیم استفاده کنیم زیرا در اینجا یوم التلف با یوم الأداء یکی شده در حالی که ما باید مواردی را پیدا کنیم که دوتا باشند و از هم جدا باشند ، بنابراین هیچکدام از اخباری که ایشان ذکر کرده اند بر مدعایشان دلالت ندارد ، بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله تعالی ... .

ص: ۱۳۹

والحمدلله رب العالمين و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد

بحثمان در أمر سابع بود ، شیخ انصاری(ره) فرمودند : « السابع : لو کان التالف المبیع فاسداً قیميّاً فقد حُکی الإتفاق علی کونه مضموناً بالقیمه » که قبلا معیار و ملاک در هرکدام از مثلی و قیمی به عرضتان رسید .

عرض کردیم که هر مالی دارای چند مرتبه و هویّت می باشد ؛ اول هویّت شخصیه ، دوم هویّت صنفیه (نوعیه) و سوم هویّت مالیّه ، وقتی که عقد فاسد شد کسی که مبیع را به عقد فاسد قبض کرده اولاً موظّف است که هویّت شخصیه را در نظر بگیرد و خود شخص و عینِ مال را به صاحبش (بایع) برگرداند و اما اگر عین مال تلف شد در مرحله بعد باید هویت صنفیه را در نظر بگیرد و مثلِ مال مقبوض که تلف شده را به صاحبش برگرداند و اگر این هم فراهم نشد در مرتبه سوم باید هویّت مالیه را در نظر بگیرد و قیمت آن را به صاحبش برگرداند و بحث ما نیز فعلا در همین قسم سوم و در این است که در قیمیات شخص ضامنِ قیمتِ آنها می باشد .

خوب و اما بحثهای فراوانی در اینجا وجود دارد من جمله اینکه شخصِ ضامن قیمتِ چه وقتی را باید بپردازد؟ آیا قیمت یوم القبض والغصب والأخذ را باید بپردازد یا قیمت یوم التلف و یا قیمت یوم الأداء را باید بپردازد؟ که این می شود سه قول و اما قول چهارم اینکه أعلی القیم من حین القبض إلی یوم التلف را باید بپردازد و قول پنجم اینکه أعلی القیم من یوم القبض إلی یوم الأداء را باید بپردازد ، این پنج قول در مسئله وجود داشت که به عرضتان رسید .

ص: ۱۴۰

حالا ما برای روشن تر شدن و استحضار بیشتر شما آدرس مسئله مورد بحثمان در کتاب مفتاح الکرامه تألیف سید جواد عاملی که شرح بر قواعد علامه هست را خدمتتان عرض می کنیم که کتاب بسیار عالی و نفیسی می باشد ، بحث ما در جلد ۱۸ مفتاح الکرامه ص۱۴۶ ذکر شده .

علامه در قواعد دوقول را ذکر کرده و فرموده : « و غیر المثلی یضمن بالقیمه یوم الغصب علی رأيٍ و أرفع القیم من حین الغصب إلی حین التلف علی رأيٍ » ، اما صاحب مفتاح الکرامه در شرح کلام علامه اقوال دیگری را با ذکر صاحبان اقوال و أدله آنها ذکر کرده و سپس خود ایشان نیز اظهار نظر کرده و اقوال را با دلیل رد و یا قبول کرده ، صاحب مفتاح الکرامه ۵ قول را ذکر کرده ؛ اول اینکه قیمت یوم الغصب میزان است ، دوم اینکه قیمت یوم التلف میزان است ، سوم اینکه قیمت یوم الأداء میزان است ، چهارم اینکه أرفع القیم من حین الغصب إلی یوم التلف میزان است و پنجم اینکه أرفع القیم من حین الغصب إلی یوم الأداء والرد میزان است و بعد ایشان صاحبان هرکدام از اقوال مذکور و أدله آنها را نیز ذکر کرده مورد بررسی قرار داده ،

که مراجعه کنید و این مطالب را مطالعه کنید تا إن شاء الله فردا بحث را ادامه بدهیم ... .

والحمدلله رب العالمین و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

ص: ۱۴۱

امر سابع _ ابتياع بعقد فاسد كتاب البيع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع _ ابتياع بعقد فاسد

بحثمان در أمر سابع بود ، شيخ انصاری(ره) فرمودند : « السابع : لو كان التالف المبيع فاسداً قيميّاً فقد حُكی الإتفاق علی كونه مضموناً بالقيمه » و قبلا عرض كرديم كه اولاً مقبوض به بيع فاسد حكم غصب را دارد و هر حكمی كه بر غصب مترتب شود (مثل ضمان) بر آن نيز مترتب می شود و ثانياً گفتيم كه اگر محور و مدارِ ماليّت و ارزش ، هويّت شخصيه باشد مثل حيوانات اين می شود قيمی اما اگر محور و مدارِ ماليت و ارزش ، هويّت نوعيه و صنفيه باشد مثل گندم و جو اين می شود مثلی كه فعلا بحث ما در قيمی و در اينكه ضمان در قيميات به قيمت است می باشد .

بحثهای مختلفی در اينجا مطرح شده من جمله اينكه عده ای به آيه « إعتدی » تمسک كرده و گفته اند در بيع فاسد نيز اصل در ضمان مثل است هرچند كه قيمی باشد زيرا مثل نسبت به قيمت هويّت بالاتری دارد كه ما عرض كرديم اينطور نيست بلكه در نظر عرف در مثلی مثل و در قيمی قيمت ميزان است .

بحث ديگر اين بود كه وقتی ضمان در قيمی به قيمت شد ، قيمت چه وقتی ميزان است؟ در اينجا اقوال مختلفی در مسئله بوجود آمده كه ملخَّص آنها پنج قول است ؛ اول اينكه قيمت يوم الغصب ميزان است (مختار آيت الله خوئی در مصباح الفقاهه) ، دوم اينكه قيمت يوم التلف ميزان است ، سوم اينكه قيمت يوم الأداء ميزان است ، چهارم اينكه أعلی القيم از يوم الغصب تا يوم التلف ميزان است و پنجم اينكه أعلی القيم از يوم الغصب تا يوم الأداء ميزان است .

ص: ۱۴۲

خوب همان طور كه قبلا عرض كرديم ما بايد به سراغ مدارک اقوال برويم و آنها را مورد بررسی قرار دهيم و ببينيم كداميک صحيح است تا همان را اختيار كنيم لذا به عنوان نمونه ابتدا به كلمات شيخ در خلاف اشاره می كنيم ، شيخ طوسی در ص۴۱۵ از جلد ۳ خلاف و در مسئله ۳۰ از كتاب الغصب فرموده : « مسأله ۳۰ : إذا غصب ما لا يبقی ، كالفواكه الرطبه – مثل التفاح ، و الكمثری ، و الموز ، و الرطب و نحوها- فتلف فی يده ، و تأخرت المطالبه بقيمته ، فعليه أكثر ما كانت قيمته من حين الغصب الی حين التلف ، و لا يراعی ما وراء ذلک . و به قال الشافعی . و قال أبو يوسف : عليه قيمته يوم الغصب ، فجری علی ذلک القياس فی غير الأشياء الرطبه . و قال أبو حنيفه: عليه قيمته يوم المحاكمه . و قال محمد : عليه قيمته فی الوقت الذی انقطع عن أيدی الناس .

دليلنا : ما قلناه فی المسأله الأولی سواء ، فأما بعد التلف قبل المحاكمه فليس بمأمور برده بعينه ، و إنما هو مأمور برد قيمته ، فلا اعتبار إلا برد قيمته حين توجه الأمر إليه بالرد دون حال المحاكمه » ، همان طور كه می بينيد مسئله در بين عامه نيز مورد خلاف است و دربين آنها نيز اقوال مختلفی بوجود آمده .

دیروز عرض کردیم که صاحب مفتاح الکرامه در ص ۱۴۶ از جلد ۱۸ مفتاح الکرامه در شرح کلام علامه در قواعد اقوال دیگری را با ذکر صاحبان اقوال و أدله آنها ذکر کرده و آنها را مورد بررسی قرار داده و سپس خود ایشان نیز اظهار نظر کرده .

ص: ۱۴۳

علامه در قواعد دو قول را ذکر کرده و فرموده : « و غیر المثلی یضمن بالقیمه یوم الغصب علی رأیٍ و أرفع القیم من حین الغصب إلی حین التلف علی رأیٍ » ، اما صاحب مفتاح الکرامه بعد از شرح کلام علامه پنج قول را ذکر کرده ؛ اول اینکه قیمت یوم الغصب میزان است ، دوم اینکه قیمت یوم التلف میزان است ، سوم اینکه قیمت یوم الأداء میزان است ، چهارم اینکه أرفع القیم من حین الغصب إلی یوم التلف میزان است و پنجم اینکه أرفع القیم من حین الغصب إلی یوم الأداء والرد میزان است ، مختصری از کلام صاحب مفتاح الکرامه این است : « أما ضمان القیمی بالقیمه ففی الدروس و غایه المراد والروضه أنّه المشهور ... و أمّا أنّه یضمن بقیمته یوم الغصب فهو خیره المقنعه و المراسم و المبسوط و النهایه فی موضع منهما و النافع و کشف الرموز و کأنّه مال إلیه فی الإرشاد ، و فی الشرائع و التحریر أنّه مذهب الأکثر . و وجهه أنّه أوّل وقت دخول العین فی ضمان الغاصب ، و الضمان إنّما هو لقیمته ، فیضمن به حاله ابتدائه . و ضعّفوه بأنّ الحکم بضمان العین بمعنی أنّها لو تلفت وجب بدلها و هو القیمه ، لا وجوب قیمتها حینئذ ، فإنّ الواجب ما دامت العین باقیه ردّها ، و لا ینتقل إلی القیمه إلّا مع التلف، فلا یلزم من الحکم بضمانها علی هذا الوجه اعتبار ذلک الوقت » .

آیت الله خوئی در مصباح الفقاهه استناداً به صحیحه أبی ولّاد فرموده قیمت یوم الغصب میزان است و محل استشهاد ایشان جمله : « قیمهُ بغلٍ یوم خالفته » می باشد زیرا یوم المخالفه همان یوم وقوع بیع و یوم الغصب می باشد .

حضرت امام(ره) در تحریر الوسیله در مسئله ۳۰ از کتاب الغصب فرموده : « مسأله ۳۰ لو تلف المغصوب و کان قیمیا کالدواب و الثیاب ضمن قیمته ، فان لم یتفاوت قیمته فی الزمان الذی غصبه مع قیمته فی زمان تلفه فلا إشکال ، و إن تفاوتت بأن کانت قیمته یوم الغصب أزید من قیمته یوم التلف أو العکس فهل یراعی الأول أو الثانی؟ فیه قولان مشهوران ، و هنا وجه آخر ، و هو مراعاه قیمه یوم الدفع ، و الأحوط التراضی فیما به التفاوت بین یوم الغصب إلی یوم الدفع ، هذا إذا کان تفاوت القیمه من جهه السوق و تفاوت رغبه الناس ، و أما إن کان من جهه زیاده و نقصان فی العین کالسمن و الهزال فلا إشکال فی أنه یراعی أعلی القیم و أحسن الأحوال ، بل لو فرض أنه لم یتفاوت قیمه زمانی الغصب و التلف من هذه الجهه لکن حصل فیه ارتفاع بین الزمانین ثم زال ضمن ارتفاع قیمته الحاصل فی تلک الحال ، مثل ما لو کان الحیوان هازلا حین الغصب ثم سمن ثم عاد إلی الهزل و تلف ، فإنه یضمن قیمته حال سمنه » ، این کلام امام(ره) بود که به عرضتان رسید بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ... .

والحمدلله رب العالمین و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد

ص: ۱۴۵

شیخ انصاری(ره) فرمودند : « السابع : لو کان التالف المبیع فاسداً قیمیّاً فقد حُکی الإتفاق علی کونه مضموناً بالقیمه » و قبلا عرض کردیم که مقبوض به بیع فاسد حکم غصب را دارد و هر حکمی که بر غصب مترتب شود (مثل ضمان) بر آن نیز مترتب می شود .

اما بحثمان در این بود که وقتی ضمان در قیمی به قیمت شد ، قیمت چه وقتی میزان است؟ در اینجا اقوال مختلفی در مسئله بوجود آمده که ملخَّص آنها پنج قول است ؛ اول اینکه قیمت یوم الغصب میزان است (مختار آیت الله خوئی در مصباح الفقاهه) ، دوم اینکه قیمت یوم التلف میزان است ، سوم اینکه قیمت یوم الأداء میزان است ، چهارم اینکه أعلی القیم از یوم الغصب تا یوم التلف میزان است و پنجم اینکه أعلی القیم از یوم الغصب تا یوم الأداء میزان است .

عرض کردیم برای فهم مطلب و اختیار قول صحیح باید به سراغ مدارک اقوال برویم ، محقق در شرایع در کتاب الغصب فرموده : « و إن لم یکن مثلیاً ضمن قیمته یوم غصبه و هو اختیار الأکثر ، و قال فی المبسوط و الخلاف : یضمن أعلی القیم من حین الغصب إلی حین التلف و هو حسنٌ و لا عبره بزیاده القیمه و نقصانها بعد ذلک (یوم التلف) علی تردد » .

حضرت امام(ره) نیز در تحریر الوسیله که دیروز خواندیم ابتدا نقل قول کرده و سپس فتوی نداده بلکه فرموده احتیاط واجب آن است که أعلی القیم از یوم الغصب تا یوم الأداء به عنوان صلح و مصالحه به طلبکار پرداخت شود .

آیت الله خوئی در منهاج الصالحین کتاب الغصب مسئله ۹۲ فرموده : « یجب ردّ المغصوب ، فإن تعیَّبَ ضمن الأرش ، فإن تعذَّر الرَّد ضمن مثله و لو لم یکن مثلیاً ضمن بقیمته یوم الغصب و الأحوط استحباباً التصالح لو اختلف القیمه من یوم غصبه إلی یوم أدائه » .

به نظر بنده مطلب بسیار مهمی که در اینجا وجود دارد و پایه و اساس بحث می باشد آن است که ما باید ببینیم معنای ضمان چیست؟ زیرا همان طور که عرض کردیم مقبوض به بیع فاسد حکم غصب را دارد و شخص آخذ ضامن مالی که قبض کرده می باشد ، از طرفی شارع مقدس معنای ضمان را به عرف محوَّل کرده لذا ما باید ببینیم در عرف کسی که ضامن می شود چه چیزی به عهده اش می آید؟ به عبارت دیگر ضمان یعنی : کون الشئ علی العهده و وقوع الشئ علی العهده ، منتهی اختلاف در این است که چه چیزی به عهده اش آمده تا آن را اداء کند ؟ که همین باعث بوجود آمدن اقوال مختلف در این مسئله شده است .

سید فقیه یزدی در حاشیه ۷۳۳ از حاشیه ای که بر مکاسب دارد و همچنین آخوند خراسانی در حاشیه مکاسب و مرحوم شهیدی در هدایه الطالب و عده دیگری فرموده اند آن چیزی که به عهده شخص ضامن آمده خود عین می باشد و تا یوم الأداء در ذمّه او باقی می ماند لذا قیمت یوم الأداء میزان می باشد (کون العین فی العهده) البته مرحوم ایروانی در حاشیه مکاسب درباره قولی که گذشت (کون العین فی العهده) فرموده : « هذا کلامٌ شعریٌ » چراکه وقتی عین تلف شده دیگر به عهده نمی آید بلکه مالیّت به عهده می آید .

ص: ۱۴۷

حضرت امام(ره) در کتاب بیعشان از ص ۴۹۳ تا ص ۵۰۶ روایاتی را ذکر کرده و از آنها استظهار کرده که ضمان یعنی اینکه خود عین در عهده می باشد ولی بعد از این قول برگشته و فرموده ضمان یعنی اینکه انسان خسارت و غرامت را به عهده بگیرد به صورتی که عرفاً بگویند حق صاحب مال أداء شد و او دیگر حق اعتراض و گله ندارد یعنی در پرداخت خسارت باید به عرف مراجعه کنیم و نظر بنده نیز همین است که ضمان یعنی : کون الخساره و الغرامه علی العهده ، البته بنده ترقی و تنزل قیمت سوقیه را نیز مورد ضمان می دانم بنابراین کم کم ما به این نتیجه می رسیم که برای جلوگیری و بسته شدن راه اعتراض صاحب مال باید أعلی القیم را بپردازیم .

قول دیگر آن است که در فرض مذکور (قیمی) نیز مثل بر عهده می باشد زیرا همان طور که قبلاً عرض شد مال سه مرتبه و هویّت دارد که در مرتبه اول باید هویت شخصیه پرداخت شود و بعد اگر نشد هویت صنفیه یعنی مثل باید أداء شود و بعد اگر این هم نشد نوبت به هویت مالیّه (قیمت) می رسد یعنی این سه هویت در طول هم قرار دارند و مترتب بر یکدیگر می باشند .

بعضی ها نیز مثل آیت الله خوئی به سراغ صحیحه أبی ولّاد رفته اند و فرموده اند که قیمت یوم الغصب میزان است ولی : به نظر بنده قول به ضمان أعلی القیم أقوی می باشد زیرا همان طور که عرض کردیم ضمان یعنی : کون الخساره و الغرامه فی العهده و کیفیت ضمان نیز موکول به عرف می باشد و عرف نیز تنزل و ترقی قیمت سوقیه را لحاظ می کند .

ص: ۱۴۸

خوب و اما کسانی که قائل به أعلی القیم هستند عبارتند از : شهید ثانی در مسالك ، شهید اول در لمعه ، محقق ، صاحب ریاض ، محقق ایروانی ، هدایه الطالب ، ایضاح الفوائد لفخر المحققین و شهید ثانی در شرح لمعه ، بنابراین بر ما لازم است که مدارك و أدله قول به أعلی القیم را مطالعه کنیم و مورد بررسی قرار بدهیم و همچنین أدله کسانی مثل حضرت امام(ره) و آقای خوئی که این قول را رد کرده اند را نیز باید مورد بررسی قرار بدهیم تا مطلب روشن شود ، بقیه بحث بماند برای فردا إن شاءالله تعالی .... .

والحمدلله رب العالمین و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع _ ابتیاع بعقد فاسد

بحثمان در امر سابع بود ، شیخ انصاری(ره) فرمودند : « السابع : لو کان التالف المبیع فاسداً قیمیّاً فقد حُکی الإتفاق علی کونه مضموناً بالقیمه » و قبلا عرض کردیم که مقبوض به بیع فاسد حکم غصب را دارد و هر حکمی که بر غصب مترتب شود (مثل ضمان) بر آن نیز مترتب می شود .

عرض کردیم که وقتی ضمان در قیمی به قیمت شد بحث در این است که قیمت چه وقتی میزان است؟ پنج قول ذکر کردیم ؛ اول اینکه قیمت یوم الغصب میزان است ، دوم اینکه قیمت یوم التلف میزان است ، سوم اینکه قیمت یوم الأداء میزان است ، چهارم اینکه أعلی القیم از یوم الغصب تا یوم التلف میزان است و پنجم اینکه أعلی القیم از یوم الغصب تا یوم الأداء میزان است .

ص: ۱۴۹

ما عرض کردیم بعد از توجه به این پنج قول باید مدارك آنها را مورد بررسی قرار بدهیم و بعد قول صحیح را اختیار کنیم .

کسانی که قائلند قیمت یوم الغصب میزان است مثل آیت الله خوئی در مصباح الفقاهه عمده دلیلشان صحیحه أبی ولّاد می باشد .

کسانی که قائلند قیمت یوم التلف میزان است دلیلشان این است که می گویند تا چندی که مال موجود بود موظَّف بود عین مال را به صاحبش بپردازد (چون آن مال من غیر وجهٍ شرعيٍ در اختیارش بوده) اما اگر عین مال را نپردازد تا اینکه تلف شود باید بدل آن مال که همان قیمت یوم التلف است را به صاحبش بپردازد یعنی در واقع صاحبان این قول می فرمایند که قاعده اقتضاء می کند که قیمت یوم التلف میزان باشد .

کسانی که می گویند قیمت یوم الأداء میزان است مثل سید فقیه یزدی و آخوند خراسانی و عده ای دیگر ، دلیلشان این است

که می گویند عرفاً خود عین ولو اینکه تلف شده در ذمّه ضامن باقی می باشد تا اینکه آن را أداء کند و هر روزی که خواست آن را أداء کند قیمت یوم الأداء میزان می باشد .

خوب تا حدودی اقوال و مدارک آنها برای ما روشن شد ، حالا بنده عرض می کنم به نظر می رسد که أعلی القیم (که دو قول در آن بود) میزان می باشد و دلیل ما منحصراً رجوع به عرف می باشد به این بیان که أهل عرف حکم می کنند که شخص ضامن باید طوری ذمّه اش را بریء کند و خلأ و خسارت بوجود آمده را جبران کند که جائی برای گله و نارضایتی صاحب مال باقی نماند و نتواند بگوید که اگر مال در دست خودم بود به أعلی القیم آن را می فروختم ، مثلًا اگر اسبی به بیع فاسد قبض شود و بعد در دست قابض تلف شود باید أعلی القیم من یوم الغصب إلی یوم الأداء را به صاحبش بپردازد تا اینکه راضی شود و جائی برای گله و نارضایتی او باقی نماند که بگوید اگر اسبم در اختیار خودم بود در آن وقتی که قیمتش گران بود آن را می فروختم ، یا مثلاً کولر در تابستان بهتر خرید و فروش می شود اما در فصل سرما مردم میل و رغبتی به خریدن کولر ندارند و کلًا بسیاری از وسائل هستند که در فصلهای مختلف میل و رغبت مردم نسبت به آنها فرق می کند و قیمت آنها در فصلهای مختلف بالا و پائین می رود ، بنابراین ما می گوئیم شارع مقدس اصل ضمان را بیان کرده اما کیفیت ضمان و راه أداء خسارت را بیان نکرده بلکه راه أداء خسارت و خروج از ضمان موکول به عرف شده و وقتی به عرف مراجعه می کنیم عرف می گوید که ترقی و تنزل قیمت مالی که در دست آخذ بوده مورد ضمان می باشد بنابراین عرف اقتضاء می کند که أعلی القیم من حین الأخذ إلی یوم الأداء مضمون باشد .

(اشکال و پاسخ استاد) : بحث ما فعلا در فرضی است که عین تلف شده و اقوال مذکور نیز بر همین اساس بوجود آمده اند ، بله صاحب جواهر و دیگران ادعای اجماع کرده اند که اگر عین تلف نشود و بعد از مدتی آن را به صاحبش برگرداند در این صورت ترقی و تنزل قیمت سوقیه مضمون نیست مثلاً در اول بهار بر روی اسبی معامله فاسدی واقع شده و بعد در اول تابستان آن اسب را آورده و به صاحبش پس داده منتهی در این بین ترقی قیمتی بوجود آمده که صاحب جواهر و صاحب مسالك فرموده اند اجماع داریم بر عدم ضمان ترقی قیمت سوقیه ، منتهی ما عرض می کنیم که چنین اجماعی وجود ندارد و صحیح نیست و در واقع اجماع منقول است و کاشف از قول معصوم(ع) نیست بلکه به نظر بنده حکم عرف در اینجا حاکم است و عرف هم حکم به ضمان می کند و می گوید همانطور که خود عین مضمون است صفات آن مثل چاقی و لاغری و ترقی و تنزل قیمت نیز مضمون می باشد ، بنابراین تأخیر و مسامحه و ندادن عین توسط قابض موجب وارد شدن خسارت (مثل اینکه در بین قیمتش ترقی پیدا کرده باشد) به صاحب مال شده در این صورت قاعده اقتضاء می کند که آخذ ضامنِ ترقیِ قیمتِ سوقیه ای که در بین بوجود آمده باشد و اجماع مذکور در کلام صاحب و جواهر و صاحب مسالك اجماع منقول است و حجت نمی باشد .

خوب و اما آیت الله شهید سید مصطفی خمینی(ره) در ص ۲۴۷ از جلد اول کتاب بیعشان نیز مثل ما قول به أعلی القیم من حین الأخذ إلی یوم الأداء را اختیار کرده ، حالا ما أدله قول به أعلی القیم و همچنین أدله کسانی که این قول را رد کرده اند مورد بررسی قرار خواهیم داد ، بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ....

ص: ۱۵۱

والحمدلله رب العالمين و صلّی الله علی محمد آله الطاهرین

امر سابع – ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع ابتیاع بعقد فاسد

شیخ انصاری(ره) فرمودند : « السابع : لو کان التالف المبیع فاسداً قیمیّاً فقد حُکی الإتفاق علی کونه مضموناً بالقیمه » ، پنج قول درمورد ضمان قیمی وجود داشت ؛ اول اینکه قیمت یوم الغصب میزان است ، دوم اینکه قیمت یوم التلف میزان است ، سوم اینکه قیمت یوم الأداء میزان است ، چهارم اینکه أعلی القیم از یوم الغصب تا یوم التلف میزان است و پنجم اینکه أعلی القیم از یوم الغصب تا یوم الأداء میزان است ، که عرض کردیم با توجه به عرف و مدارک اقوال به نظر ما أعلی القیم میزان می باشد زیرا مال شخص در تحتِ یدِ دیگری قرار گرفته لذا همان دلیلی که در باب غصب و إتلاف وجود دارد در اینجا نیز اقتضاء می کند هر مالی که در تحتِ یدِ دیگری است مورد ضمان باشد و از طرفی ترقی و ازدیاد قیمت سوقیه نیز مالیت و ارزش دارد لذا مورد ضمان می باشد یعنی چونکه عین مورد مورد میل و رغبت و احتیاج مردم بوده ارزش و مالیت پیدا کرده بنابراین به همان ملاکی که خود عین مالیت و ارزش دارد و مال محسوب می شود آن مقدار اضافه یعنی ترقی و ازدیاد قیمت سوقیه ی عین نیز مال است و مورد ضمان می باشد .

ص: ۱۵۲

بحث دیگری که دیرزو مطرح کردیم و بسیار مهم می باشد آن است که عده ای از علماء من جمله صاحب جواهر و مسالك و مفتاح الکرامه و شیخ انصاری فرموده اند اگر شخصی عین را به عقد فاسد قبض کند و بدون اینکه تلف شود آن را نگه دارد و به صاحبش تحویل ندهد در این صورت ترقی و تنزل قیمت سوقیه ای که در بین بوجود آمده مورد ضمان نیست اجماعاً و این یك امر اعتباری می باشد ، مثلا فرض کنید اول بهار قیمت عین ۵۰ تومان بوده و در زمانی که در دست قابض بوده به ۶۰ تومان رسیده منتهی عین را نگه داشته و در اول تابستان که دوباره به ۵۰ تومان رسیده آن را به صاحبش تحویل داده در این صورت در حین رد العین إلی صاحبه ضامن ترقی و ارتفاع قیمت سوقیه ی آن نیست ، خوب حالا که در اینصورت ضامن نیست حتی در صورتی که عین تلف شود نیز ترقی و تنزل قیمت سوقیه ی عین را ضامن نخواهد بود یعنی همان قیمت یوم التلف را باید به صاحبش بپردازد .

خوب حالا آدرس کلام فوق را خدمتتان عرض می کنم تا مراجعه و مطالعه کنید ؛ ۱) : مسالك جلد ۱۲ ص۱۸۶ ، ۲) : مفتاح الکرامه جلد ۱۸ ص۱۵۲ ، ۳) : جواهر کتاب الغصب جلد ۳۷ ص۱۰۴ ، ۴) : شیخ انصاری در مکاسب در بحث ضمان قیمی نیز فرموده ارتفاع قیمت سوقیه مطلقا یك امر اعتباری است لذا مستلزم ضمان نیست اجماعاً .

اما در مقابل ما عرض می کنیم که وقتی به أهل عرف مراجعه می کنیم می بینیم که اینطور نیست زیرا صاحب مال می تواند مدعی شود آن وقتی که قیمت عین بالا رفت اگر در دست خودم بود می توانستم آن را برفروشم و به أعلی القیم برسم در

حالی که شما آن را غصب کرده و برده بودی و باعث شدی من به أعلی القیم نرسم یعنی أهل عرف به مالک حق اعتراض و گله می دهند یعنی اعتراضش مسموع است لذا دلیلی نداریم که بگوئیم ارتفاع قیمت اعتباراً مضمون نیست و همانطور که عرض کردیم اجماع مذکور در کلام صاحبان این قول تعبدی نیست بلکه اجماع اجتهادی و منقول است که حجیت ندارد بلکه به نظر ما ضمانِ ارتفاعِ قیمتِ سوقیه یک امر حقیقی و عرفی و عقلائی است نه یک امر اعتباری .

ص: ۱۵۳

خب و اما بنده به دنبال مؤیدی در کلام فقهاء برای نظریه خودم می گشتم که دیدم مرحوم شهیدی در هدایه الطالب که حاشیه ای بر مکاسب است در جلد ۲ ص ۳۷۵ همین مطلب ما (ضمانِ ارتفاعِ قیمتِ سوقیه) را بیان کرده است .

بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

امر سابع – ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع ابتیاع بعقد فاسد

بحث در این بود که در قیمی ضمان به قیمت می باشد ، پنج قول درمورد ضمانِ قیمی وجود داشت ؛ اول اینکه قیمت یوم الغصب میزان است ، دوم اینکه قیمت یوم التلف میزان است ، سوم اینکه قیمت یوم الأداء میزان است ، چهارم اینکه أعلی القیم از یوم الغصب تا یوم التلف میزان است و پنجم اینکه أعلی القیم از یوم الغصب تا یوم الأداء میزان است ، که عرض کردیم برای اختیار یکی از این اقوال مذکور باید مدارک آنها مورد بررسی قرار بگیرد که این امر انجام شد و به نظر ما رسید که أعلی القیم أقوی می باشد .

عرض کردیم پایه و اساس بحث به معنا و مفهوم ضمان برمی گردد زیرا کسی مال دیگری را علی غیر وجهٍ شرعیٍ قبض کرده لذا ضامن آن مال می باشد ، منتهی اینکه کیفیت ضمان به چه صورتی باید باشد موکول به عرف شده و عرف نیز حکم می کند که باید خسارت و غرامت بوجود آمده جبران شود به طوری که عرفاً برای صاحب مال هیچ راه گله و اعتراضی وجود نداشته باشد به صورتی که مدعی شود اگر مال در دست خودم بود انتفاع بیشتری از آن می بردم ، بنابراین ما ضمان به این معنی را رکن بحث خودمان می دانیم .

ص: ۱۵۴

باتوجه به معنایی برای ضمان ذکر کردیم به سراغ اقوال خمسه مذکور رفتیم و أعلی القیم را اختیار کردیم و گفتیم که مثلاً اگر در اول بهار اسبی را به بیع فاسد قبض شده و بعد این اسب و در بین ترقی و ارتفاع قیمت پیدا کرده ولی قابض آن را نگه داشته و به صاحبش برنگردانده تا اینکه در اول تابستان تلف شده ، در این صورت اگر می خواهد قیمتش را بپردازد با اینکه قیمتش دوباره پائین آمده ولی عرفاً ضامن آن ترقی و ارتفاع قیمت سوقیه ای که در بین بوجود آمده بود نیز می باشد بنابراین أعلی القیم میزان است که دلیلش تا حدودی مورد بررسی قرار گرفت .

بحث دیگری که بسیار مهم می باشد آن است که عده ای از علماء من جمله صاحب جواهر و مسالك و مفتاح الکرامه و شیخ انصاری فرموده اند اگر شخصی عین را به عقد فاسد قبض کند و بدون اینکه تلف شود آن را نگه دارد موقع تحویلش ترقی و ارتفاع قیمت سوقیه ای که در بین بوجود آمده مورد ضمان نیست اجماعاً ، سپس فرموده اند حالا که اگر خود عین باقی باشد

حین ردّه مسلّماً ضـامن ترقی قیمت سـوقیه اش نیست و بر این مطلب اجمـاع نیز داریم ، در مـانحن که عین تلف شـده نیز فقط ضـامن قیمت یوم التلف است و ضـامن ترقی و ارتفـاع قیمتی که در بین بوجود آمـده (همـان أعلی القیم) نمی باشـد یعنی در واقع عمـده دلیل و تکیه گاه آنها برای ردّ قول به أعلی القیم همین مطلب می باشـد زیرا موجب و مسبِّب و مبنای بوجود آمدن أعلی القیم همین ترقی قیمت سوقیه می باشد .

ص: ۱۵۵

شیخ أعظم انصاری علاوه بر قبول اجماع بر اینکه ارتفاع قیمت مضمون نیست یک کلمه اضافه می کند و می گوید ترقی قیمت سوقیه یک امر اعتباری است و امر اعتباری موجب ضمان نمی شود .

ما قبلاً در اوائل بحث بیع عرض کردیم که موجودات حقیقیه در خارج به چند قسم تقسیم می شوند ؛ اول موجودی که فی نفسه لنفسه بنفسه است مثل وجود واجب تعالی ، دوم ممکن الوجودی است که مستقلاً وجود دارد یعنی فی نفسه بغیره می باشد مثل جواهر ، سوم اعراضی هستند که وجودشان لغیره فی غیره می باشد مثل سفیدی و سیاهی ، اما یک موجود دیگر نیز داریم که در خارج وجود حقیقی ندارد بلکه عقلاء برای اینکه نظام معاش و زندگی آنها منظم باشد آن وجود را اعتبار می کنند و به آن وجود اعتباری می گویند مثل چراغ قرمز و چراغ سبز که هیچ فرقی باهم ندارند اما عقلاء اعتبار کرده اند که چراغ قرمز علامت خطر و توقف و عدم عبور است ولی چراغ سبز علامت عدم خطر و جواز عبور کردن می باشد ، البته عقلاء از این قبیل اعتبارات مثل زوجیت و ملکیت و... که در واقع وجود حقیقی ندارند زیاد جعل کرده اند .

خوب حالا شیخ انصاری(ره) می فرماید که ترقی و ارتفاع قیمت سوقیه نیز امرٌ اعتباریٌ لذا نقشی در تعیین قیمت ندارد تا اینکه موجب ضمان باشد که اشکال ما در همین کلام شیخ است ما عرض می کنیم که ترقی قیمت یک امر اعتباری نیست بلکه مثل خود قیمت ، ترقی آن نیز یک امر حقیقی و عرفی و عقلائی است و أهل عرف روی آن حساب می کنند لذا همانطور که اصل قیمت مورد ضمان است ترقی آن نیز مورد ضمان می باشد و مرحوم شهیدی در هدایه الطالب نیز همین اشکال را به شیخ انصاری وارد کرده .

ص: ۱۵۶

خوب حالا ـ می خواهیم کلام کسانی که أعلی القیم را رد کرده انـد مثل امام رضوان الله علیه و آقای خوئی و مرحوم نائینی و صاحب جواهر و مفتاح الکرامه و دیگران را مورد بررسی قرار بـدهیم ، این بزرگواران فرموده انـد یکی از دلائل أعلی القیم « لاضرر » است و بعد خواسته انـد « لاضرر » را رد کننـد به این بیان که : أدله ضـمان مثل « علی الید » و آیه إعتدی در فرض مذکور (مقبوض به بیع فاسد) ضـمان را اقتضاء می کنند علاوه بر آنها اگر بگوئیم در فرض مذکور آخذ ، ضامنِ ترقیِ قیمت نیست به مالک ضرر وارد می شود زیرا اگر مال در دست خود مالک بود می توانست در آن وقتی که ترقی قیمت پیدا کرد آن را بفروشد و سود و منفعت بیشتری ببرد ولی قابض که مال را برنگردانده باعث وارد شدن ضرر به مالک شده لذا قاعده « لاضرر » اقتضاء می کند که آخذ ضامن ترقی قیمت سوقیه باشد .

خوب و اما عمده جواب ما این است که شأن قاعده « لاضرر » نفی و برداشتن حکمی که از طرف شارع جعل شده حین وجود ضرر می باشد یعنی در مواقعی که ضرر وجود دارد « لاضرر » آن حکم را نفی می کنـد و برمی دارد مثل نفی وجوب روزه برای شخص مریض و یا نفی غسل و یا وضو برای کسی که آب برایش ضرر دارد منتهی در مانحن فیه ما می خواهیم با « لا ضرر » حکم ضـمانِ ترقی قیمت سوقیه را درست و ثابت کنیم در حالی که شأن « لاضرر » درست کردن حکم نیست بلکه رفع و نفی حکم می باشد ، بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ... .

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

امر سابع – ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع ابتیاع بعقد فاسد

شیخ أعظم انصاری(ره) بعد از ذکر أقوال و مدارک آنها بحث دیگری را مطرح کرده و فرموده ؛ اگر هیچکدام از أقوال و مدارک آنها مطلب را برای کسی روشن نکرد و در مسئله شک کرد در این صورت باید به سراغ أدله فقاهتی و اصول برود ، به عبارت دیگر اگر موردی پیش آمد که نتوانستیم از أدله اجتهادی حکم خدا را استنباط کنیم و شک داشتیم باید به سراغ أدله فقاهتی و اصول برویم ، که البته گاهی شک در اصل تکلیف است که برائت جاری می شود و گاهی شک در مکلف به است که اشتغال جاری میشود و در هر کدام از آنها اگر حالت سابقه باشد استصحاب جاری می شود .

شیخ أعظم انصاری می فرماید : « واستدلّ فی السرائر و غیرها علی هذا القول (أعلی القیم) : بأصاله الاشتغال ؛ لاشتغال ذمّته بحق المالک ، ولا تحصل البراءه إلّا بأعلی . و قد یجاب (مجیب صاحب جواهر ج۳۷ ص۱۰۴ و ص۱۰۵ کتاب الغصب) : بأنّ الأصل فی المقام البراءه ، حیث إنّ الشک فی التکلیف بالزائد . نعم لا بأس بالتمسّک باستصحاب الضمان المستفاد من حدیث الید...» .

علی الید اقتضاء ضمان را برای قابض اقتضاء می کند حتی تؤدی إلی صاحبها و از طرفی ما شک داریم که آیا به أداء أقل ضمان تأمین شده و وظیفه اش عملی شده یانه ، که در این صورت استصحاب ضمان مقتضی پرداخت أکثر که همان أعلی القیم هست می باشد .

ص: ۱۵۸

خوب حالا ما باید ببینیم علی فرض اینکه نتوانستیم حکم را از أدله اجتهادی استنباط کنیم و برایمان شک بوجود آمد اگر به سراغ اصول رفتیم به کدام اصل باید تمسّک کنیم؟ .

این بحث مبتنی بر این است که مبنای ما چه باشد ، اگر مبنای ما این باشد که قیمی مضمونِ به قیمت است و بعد ما در خود قیمت بین أقل و أکثر شک داریم (که أقل و أکثر نیز در اینجا استقلالی است) ، در این صورت علم إجمالی ما بأحدهما ینحل إلی علمٍ تفصیلیٍ نسبت به أقل و شکٍ بدویٍ نسبت به زائد و أکثر ، که خوب در چنین صورتی برائت جاری می شود که این طبق مبنای صاحب جواهر بود .

سید فقیه یزدی مبنای دیگری دارد ایشان در حاشیه مکاسب می فرماید اگر غصب و یا بیع فاسدی انجام گرفت عرفاً خود عینِ مقبوض در ذمّه قابض باقی است إلی یوم الأداء که خوب طبق این مبنی دیگر نمی شود اصل برائت جاری کرد زیرا خود عین از بین رفته و ما باید بدل و جایگزینی بجای آن بدهیم منتهی شک داریم و نمیدانیم که آن بدلی که باید بدهیم تا خسارت

بوجود آمده جبران شود و خروج از ضـمان بوجود آید آیا أعلی القیم است یا غیر آن؟ که خوب در این صورت اشتغال جاری می شود یعنی ما باید أعلی القیم را بپردازیم تا اینکه یقین به فراغ ذمّه برایمان حاصل شود .

خوب واما خود شیخ أعظم انصاری همـانطور که عرض شد فرمودنـد در صورت شک استصحاب ضـمان جاری میشود که مقتضـی أعلی القیم می باشـد و حضـرت امام(ره) نیز در ص۶۲۴ از جلـد اول کتاب بیعشان بعـد از نقل کلام شـیخ انصاری و بحث در این مطلب آخرالأمر مثل شیخ فرموده که استصحاب ضمان جاری می شود .

ص: ۱۵۹

فقیه همدانی در ص۱۲۴ از حاشیه ای که بر مکاسب دارد یک نکته ای درباره بحث اشتغال ذکر کرده و فرموده در بحث اشتغال گاهی انسان در زیادی و کمی شک دارد ولی گاهی شک ما شک در مُحصِّل است یعنی مأموربه یک أمر بسیطی است و ما در مُحقِّق و مُحصِّل آن شک داریم که در اینصورت (شک در مُحصِّل) همه اشتغالی هستند ، مثلاـ ما نمیدانیم وضوء ۱۰ جزء دارد یا ۹ جزء که در اینصورت نسبت به جزء مشکوک اصل برائت جاری می کنیم اما اگر قرار باشد طهارت که یک امر بسیطی است که وضوء مُحصِّل و مُحقِّق آن است ، را حاصل کنیم در این صورت همه اشتغالی هستند یعنی باید تمام ۱۰ جزء وضو را بجا بیاوریم ، فقیه همدانی می فرماید ما نحن فیه نیز همین طور است یعنی ضمان به عهده شخص آمده و أعلی القیم و غیر آن مُحصِّل ضمان می باشند که در اینصورت همه اشتغالی هستند یعنی مُحصِّل خروج ضمان از عهده بجا آوردن أکثر می باشد لذا باید أعلی القیم پرداخت شود ، این هم مبنای فقیه همدانی که به عرضتان رسید ، علی أیُّ حالٍ در اینجا چه در صورت اشتغال و چه در صورت استصحاب ضمان ، حق آن است که باید أکثر یعنی أعلی القیم پرداخت شود ، هذا تمام البحث بتوفیق الله تعالی ، البته آن طور که ما مشی کردیم به نظر ما أدله اجتهادی تمام بود و أعلی القیم میزان بود منتهی اگر کسی قانع نشد و خواست به سراغ أدله فقاهتی و اصول برود باید طبق مبناهایی که عرض کردیم مشی کند .

ص: ۱۶۰

خوب واما بحث دیگری که حضرت امام(ره) در ص۶۲۷ از جلد اول کتاب بیعشان مطرح کرده انـد آن است که : « لا إعتبار بزیاده القیمه بعد التلف » که مطالعه کنید تا فردا درباره اش بحث کنیم إن شاء الله تعالی ... .

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

امر سابع – ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع ابتیاع بعقد فاسد

شیخ أعظم انصاری(ره) بعـد از ذکر أقوال و مـدارک آنهـا بحث دیگری را مطرح کرده و فرموده ؛ اگر هیچکـدام از أقوال و مدارک آنها مطلب را برای کسـی روشن نکرد و در مسئله شک کرد در این صورت باید به سراغ أدله فقاهتی و اصول برود ، به عبارت دیگر اگر موردی پیش آمـد که نتوانستیم از أدله اجتهادی حکم خـدا را اسـتنباط کنیم و شک داشتیم بایـد به سـراغ أدله فقـاهتی و اصول برویم ، که البته گـاهی شک در اصل تکلیف است که برائت جاری می شود و گاهی شک در مکلف به است که اشتغال جاری میشود و در هر کدام از آنها اگر حالت سابقه باشد استصحاب جاری می شود .

شیخ أعظم انصاری می فرماید : « واسـتدلّ فی السـرائر و غیرها علی هذا القول (أعلی القیم) : بأصاله الاشـتغال ؛ لاشـتغال ذمّته بحق المالک ، ولا تحصل البراءه إلّا بأعلی . و قـد یجاب (مجیب صاحب جواهر ج۳۷ ص۱۰۴ و ص۱۰۵ کتاب الغصب) : بأنّ الأصل فی المقام البراءه ، حیث إنّ الشک فی التکلیف بالزائد . نعم لا بأس بالتمسّک باستصـحاب الضـمان المستفاد من حدیث الید...» .

ص: ۱۶۱

علی الیـد اقتضـاء ضـمان را برای قـابض اقتضـاء می کنـد حتی تؤدی إلی صاحبهـا و از طرفی ما شک داریم که آیا به أداء أقل ضمـان تأمین شـده و وظیفه اش عملی شـده یانه ، که در این صورت استصـحاب ضـمان مقتضـی پرداخت أکثر که همان أعلی القیم هست می باشد .

خوب حالا ما بایـد ببینیم علی فرض اینکه نتوانستیم حکم را از أدله اجتهادی اسـتنباط کنیم و برایمان شک بوجود آمـد اگر به سراغ اصول رفتیم به کدام اصل باید تمسّک کنیم؟ .

این بحث مبتنی بر این است که مبنـای ما چه باشـد ، اگر مبنای ما این باشـد که قیمی مضـمونِ به قیمت است و بعـد ما در خود قیمت بین أقـل و أکثر شـک داریم (که أقـل و أکثر نیز در اینجـا اسـتقلالی است) ، در این صورت علم إجمـالی ما بأحـدهما ینحل إلی علمٍ تفصیلیٍ نسبت به أقل و شکٍ بدویٍ نسبت به زائد و أکثر ، که خوب در چنین صورتی برائت جاری می شود که این طبق مبنای صاحب جواهر بود .

سید فقیه یزدی مبنای دیگری دارد ایشان در حاشیه مکاسب می فرماید اگر غصب و یا بیع فاسدی انجام گرفت عرفاً خود عینِ مقبوض در ذمّه قـابض بـاقی است إلی یوم الأداء که خوب طبق این مبنی دیگر نمی شود اصل برائت جاری کرد زیرا خود عین از بین رفته و ما بایـد بـدل و جایگزینی بجای آن بـدهیم منتهی شک داریم و نمیـدانیم که آن بـدلی که باید بدهیم تا خسارت بوجود آمده جبران شود و خروج از ضـمان بوجود آید آیا أعلی القیم است یا غیر آن؟ که خوب در این صورت اشتغال جاری می شود یعنی ما باید أعلی القیم را بپردازیم تا اینکه یقین به فراغ ذمّه برایمان حاصل شود .

ص: ۱۶۲

خوب واما خود شیخ أعظم انصاری همانطور که عرض شد فرمودند در صورت شک استصحاب ضمان جاری میشود که مقتضی أعلی القیم می باشد و حضرت امام(ره) نیز در ص۶۲۴ از جلد اول کتاب بیعشان بعد از نقل کلام شیخ انصاری و بحث در این مطلب آخرالأمر مثل شیخ فرموده که استصحاب ضمان جاری می شود .

فقیه همدانی در ص۱۲۴ از حاشیه ای که بر مکاسب دارد یک نکته ای درباره بحث اشتغال ذکر کرده و فرموده در بحث اشتغال گاهی انسان در زیادی و کمی شک دارد ولی گاهی شک ما شک در مُحصِّل است یعنی مأموربه یک أمر بسیطی است و ما در مُحقِّق و مُحصِّل آن شک داریم که در اینصورت (شک در مُحصِّل) همه اشتغالی هستند ، مثلاـ ما نمیدانیم وضوء ۱۰ جزء دارد یا ۹ جزء که در اینصورت نسبت به جزء مشکوک اصل برائت جاری می کنیم اما اگر قرار باشد طهارت که یک امر بسیطی است که وضوء مُحصِّل و مُحقِّق آن است ، را حاصل کنیم در این صورت همه اشتغالی هستند یعنی باید تمام ۱۰ جزء وضو را بجا بیاوریم ، فقیه همدانی می فرماید ما نحن فیه نیز همین طور است یعنی ضمان به عهده شخص آمده و أعلی القیم و غیر آن مُحصِّل ضمان می باشند که در اینصورت همه اشتغالی هستند یعنی مُحصِّل خروج ضمان از عهده بجا آوردن أکثر می باشد لذا باید أعلی القیم پرداخت شود ، این هم مبنای فقیه همدانی که به عرضتان رسید ، علی أیُّ حالٍ در اینجا چه در صورت اشتغال و چه در صورت استصحاب ضمان ، حق آن است که باید أکثر یعنی أعلی القیم پرداخت شود ، هذا تمام البحث بتوفیق الله تعالی ، البته آن طور که ما مشی کردیم به نظر ما أدله اجتهادی تمام بود و أعلی القیم میزان بود منتهی اگر کسی قانع نشد و خواست به سراغ أدله فقاهتی و اصول برود باید طبق مبناهایی که عرض کردیم مشی کند .

خوب واما بحث دیگری که حضرت امام(ره) در ص۶۲۷ از جلد اول کتاب بیعشان مطرح کرده اند آن است که : « لا إعتبار بزياده القيمه بعد التلف » که مطالعه کنید تا فردا درباره اش بحث کنیم إن شاء الله تعالی ... .

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

امر سابع – ابتياع بعقد فاسد كتاب البيع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع ابتیاع بعقد فاسد

شیخ أعظم انصاری(ره) بعد از ذکر أقوال مذکور در مسئله ضمانِ قیمی و ذکر مدارک آنها وارد بحث بدل حیلوله می شود و می فرماید : « ثمّ إنّه لا ـ عبره بزیاده القیمه بعد التلف علی جمیع الأقوال ،إلّا أنّه تردّد فیه فی الشرائع، و لعلّه کما قیل (اشاره به کلام شهید ثانی در لمعه) من جهه احتمال کون القیمی مضموناً بمثله، و دفع القیمه إنّما هو لإسقاط المثل ، و قد تقدّم أنّه مخالفٌ لإطلاق النصوص و الفتاوی » .

به این کلام شیخ اشکال وارد است زیرا همان طور که عرض کردیم در بحث ضمانِ قیمی مبانی مختلفی وجود دارد و این کلام شیخ با همه مبانی جور در نمی آید بلکه فقط طبق مبنای کسانی که یوم التلف را میزان می دانند فرمایش شیخ درست است زیرا اینها می فرمایند در قیمیات قیمت مضمون است منتهی مادامی که عین موجود است باید خود عین پرداخت شود اما لو تلف العین باید قیمتش پرداخت شود ، به عبارت دیگر ضمان در اینجا تعلیقی است یعنی لو تلف العین ضمان از عین به قیمت تبدُّل پیدا می کند پس قیمت یوم التلف میزان است .

ص: ۱۶۴

اما طبق مبنای کسانی که یوم الأداء را میزان می دانند فرمایش شیخ درست نیست زیرا در این صورت اگر عین بعد از تلف تا یوم الأداء ترقی قیمت داشته باشد بحساب می آید و مضمون خواهد بود که این مبنا با فرمایش شیخ منافات دارد .

حضرت امام(ره) در ص۵۹۳ از جلد اول کتاب بیعشان می فرماید : « ثم إنّ الإعتبار فی القیمه وإما أن یکون بیوم الأداء و هذا هوالأقوی لو قلنا بأنّ العین فی المضمونات علی العهده...إلی آخر کلامه » ، منتهی امام(ره) کلام شیخ انصاری که فرموده : « ثمّ إنّه لا عبره بزیاده القیمه بعد التلف » را نیز تأیید کرده که این با مبنای ایشان که یوم الأداء را میزان می دانستند منافات دارد و جور در نمی آید ، البته حضرت امام(ره) بعد از چندین صفحه بحث از این نظرشان (یوم الأداء میزان است) برگشتند و فرمودند که یوم التلف میزان است و همچنین ایشان در تحریرالوسیله فرمودند أحوط وجوبی تراضی است در ما به التفاوت بین یوم الغصب و یوم الأداء و آیت الله خوئی نیز در منهاج الصالحین فرمودند : « الأحوط استحباباً التسالم من یوم غصبه إلی یوم أدائه » و ما نیز عرض کردیم که أعلی القیم من حین الغصب إلی یوم الأداء میزان است زیرا ترقی قیمت سوقیه عرفاً مضمون می باشد و در نظر أهل عرف مالیت و ارزش دارد ، بنابراین فرمایش شیخ انصاری به صورت کلی درست نیست بلکه باید طبق

مبانی که در مسئله وجود دارد بحث شود که ما عرض کردیم طبق مبنای کسانی که یوم التلف را میزان میدانند فرمایش شیخ درست است اما طبق مبنای کسانی مثل سید فقیه یزدی و آخوند خراسانی و هدایه الطالب و عده ای دیگر که فرمودند خود عین در ذمّه باقیست إلی یوم الأداء و یا طبق مبنای کسانی که فرمودند أعلی القیم من حین الغصب إلی یوم الأداء میزان است کلام شیخ درست نیست ، پس هرکس باید طبق مبنای خودش قضاوت کند و یکی از موضوعات بسیار مهم برای ما طلبه ها اتخاذ مبنا می باشد یعنی ما باید در هر موضوعی برای خودمان مبنا اتخاذ کنیم و بعد طبق مبنای خودمان بحث کنیم ، آیت الله العظمی بروجردی(ره) می فرمودند من وقتی از اصفهان به نجف رفتم در تمام مسائل برای خودم مبنا داشتم ، علی أیٍّ حالٍ باید مسئله طبق مبانی مورد بررسی قرار بگیرد .

ص: ۱۶۵

مطلب دیگری که شیخ انصاری(ره) مطرح کرده این است که : « ثمّ إنّ ما ذکرنا من الخلاف إنّما هو فی ارتفاع القیمه بحسب الأزمنه ، و أمّا إذا کان بسبب الأمکنه، کما إذا کان فی محلّ الضمان بعشره ، و فی مکان التلف بعشرین ، و فی مکان المطالبه بثلاثین ، فالظاهر اعتبار محلّ التلف ؛ لأنّ مالیه الشی ء تختلف بحسب الأماکن ، و تدارکه بحسب مالیّته » .

مثلاـ فرض کنید معامله ی فاسدی که حکم غصب را دارد در قم صورت گرفته ولی مشتری مال را به اصفهان برده و تلف کرده و سپس در اهواز با طلبکار برخورد کرده ، قیمت مال در هر سه مکان متفاوت می باشد ، حالا ما باید ببینیم قیمت کدام مکان معتبر می باشد؟ که شیخ انصاری فرمودند : « فالظاهر اعتبار محلّ التلف » ، منتهی ما عرض می کنیم که این مطلب نیز طبق مبانی که در مسئله وجود دارد باید مورد بررسی قرار بگیرد ، که بماند برای روز شنبه إن شاء الله تعالی ... .

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

امر سابع – ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع ابتیاع بعقد فاسد

بحث دیگری که شیخ اعظم انصاری(ره) مطرح کرده بحث بدل حیلوله می باشد ، اگر شخصی علی غیر وجهٍ شرعیٍ مال دیگری را قبض کند حکم غصب را دارد لذا تکلیفاً وظیفه دارد که مال مقبوض را فوراً به مالکش برگرداند و اگر تخلف کند معصیت کرده و از جهت حکم وضعی نیز اگر مال تلف شده باشد باید در مثلی مثل و در قیمی قیمتش را به صاحب مال برگرداند و اما یک صورت هم هست که مال تلف نشده ولی از دسترس ضامن خارج شده مثلًا دزد برده و یا به دریا افتاده و یا عبدی است که فرار کرده وأمثالهم در این صورت باید بدل حیلوله بپردازد یعنی ضامن فعلًا باید بدلی (چه مثلی و چه قیمی) را به عنوان جایگزین آن شئ مقبوض که از دسترسش خارج شده بپردازد و صبر کند تا تکلیف آن معلوم شود ، البته این مسئله فروع زیادی پیدا می کند و فقهای ما بحثهای زیادی را در این رابطه انجام داده اند .

ص: ۱۶۶

شیخ اعظم انصاری(ره) در مکاسب می فرمایند : « ثم إنّ فی حکم تلف العین فی جمیع ما ذکر من ضمان المثل ، أو القیمه حکم التعذّر الوصول إالیها و إن لم تهلک ، کما لو سرقت ، أو غرقت ، أو ضاعت ، أو أبَقَت ؛ لما دلّ علی الضمان بهذه الأمور فی باب الأمانات المضمونه » .

محقق در شرایع فرموده : « و إذا تعذّر تسلیم المغصوب دفع الغاصب البدل » اما چند تا مطلب در اینجا وجود دارد که مورد بحث قرارگرفته ؛ اول اینکه گفته شده : « و یملکه (أی البدل) المغصوب منه ولایملکه الغاصب العین المغصوبه » یعنی مالک علاوه بر آنکه مالک آن شئ مغصوب است مالک بدل آن نیز می شود اما غاصب مالک آن چیزی که در دسترس نیست نمی شود که در اینجا بعضی ها مثل شهید ثانی در مسالک اشکال کرده اند که در اینصورت عوض و معوَّض یکی می شوند ،

محقق در ادامه می فرماید : « و لوعادت (عین مغصوبه) کان لکلّ منهما الرجوع » .

صاحب جواهر در ص ۱۲۹ از جلد ۳۷ جواهر ۴۳ جلدی در کتاب الغصب در ضمن شرح کلام محقق در شرایع متعرض به این بحث شده و فرموده : « کما صرح بذلک غیر واحدٍ من أساطین الأصحاب کالشیخ و ابن ادریس و الفاضل و الشهید و الکرکی و غیرهم ، بل فی المسالک نسبته إلیهم مشعراً بالإتفاق علیه ، بل فی محکی الخلاف و الغنیه نفی الخلاف عن ذلک .... إلی آخر کلامه » ، شیخ طوسی در مبسوط نیز همین مطلب را فرموده و اما دلیل آنها این است که می خواهند بفرمایند که این درواقع معاوضه نیست یعنی غاصب و مغصوب منه با هم معامله نمی کنند بلکه بدل حیلوله می باشد یعنی چونکه مال در دسترس مالکش نیست لذا غاصب بدل حیلوله می دهد تا اینکه مالک موقّتاً از آن استفاده کند و از غاصب راضی باشد و بعد شیخ طوسی به عبدی که فرار کرده مثال می زند و می فرماید مغصوبٌ منه ، مالکِ بدلِ حیلوله ای غاصب بجای عبدِ فراری به او داده می شود ولی غاصب ، مالکِ آن عبدی که فرار کرده نمی شود ، و بنده نیز عرض می کنم شاید این مطلب عرفیّت نیز داشته باشد .

ص: ۱۶۷

خوب حالا ما باید ببینیم که دلیل شرعی این مطلب چیست؟ همان طور که عرض شد شیخ انصاری فرمودند : « لما دلّ علی الضمان بهذا الأمور فی باب الأمانات المضمونه » .

ما چند جور امانت داریم که بعضی از آنها ضمان دارند ولی بعضی دیگر ضمان ندارند مثلا در باب اجاره مستأجر ذاتاً یدِ امانی دارد نه یدِ عدوانی و این یعنی اینکه اگر در نگهداری عین مستأجره تعدّی و تفریط نکند ضامن نیست ولی اگر تعدّی و تفریط کند قطعاً ضامن خواهد بود و اما عاریه و ودیعه نیز همین حکم را دارند و مانحن فیه نیز همین طور است یعنی تفریط صورت گرفته زیرا فرض بر این است که عقد فاسد شده لذا قابض وظیفه داشته که مال را به صاحبش برگرداند که این کار را نکرده ، البته اگر عین تلف شود شکی نداریم که ضامن است منتهی الان ما باید روایات مذکور در کلام شیخ انصاری را مورد بررسی قرار بدهیم و ببینیم که آیا طبق فرمایش شیخ آن روایات شامل مانحن فیه (بدل حیلوله) نیز می شود یا نه؟ .

خوب واما روایاتی که شیخ اعظم انصاری به آن اشاره کرده در سه باب ذکر شده اند ، اول احادیث ۷ و ۸ و ۱۰ از باب ۱ از ابواب عاریه ص ۲۳۵ جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدی .

دوم حدیث ۴ از باب چهارم از ابواب ودیعه ص ۲۲۸ جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدی و حدیث ۱ از باب ۵ از ابواب ودیعه ص۲۲۹ جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدی .

ص: ۱۶۸

سوم حدیث ۶ از باب ۲۹ از ابواب اجاره ص ۲۷۱ از جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدی .

این روایاتی هستند که شیخ اعظم انصاری از آنها بدل حیلوله را استفاده کرده که بحث در دلالت آنها بماند برای جلسه بعد إن شاء الله... .

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

امر سابع – ابتیاع بعقد فاسد کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع ابتیاع بعقد فاسد

بحث ما در بدل حیلوله بود ، اگر شخصی علی غیر وجهٍ شرعیٍ مال دیگری را قبض کند حکم غصب را دارد لذا تکلیفاً وظیفه دارد که مال مقبوض را فوراً به مالکش برگرداند و اگر تخلف کند معصیت کرده و از جهت حکم وضعی نیز اگر مال تلف شده باشد باید در مثلی مثل و در قیمی قیمتش را به صاحب مال برگرداند و اما یک صورت هم هست که مال تلف نشده ولی از دسترس ضامن خارج شده مثلاً دزد برده و یا به دریا افتاده و یا عبدی است که فرار کرده وأمثالهم در این صورت باید بدل حیلوله بپردازد یعنی ضامن فعلاً باید بدلی (چه مثلی و چه قیمی) را به عنوان جایگزین آن شئ مقبوض که از دسترسش خارج شده بپردازد و صبر کند تا تکلیف آن معلوم شود ، البته این مسئله فروع زیادی پیدا می کند و فقهای ما بحثهای زیادی را در این رابطه انجام داده اند .

فقهای ما در اینجا اختلفوا علی فِرَقٍ ، عده ای مثل صاحب جواهر و محقق نائینی در منیه الطالب فرموده اند مشهور بلکه اجماع بر آن است که وقتی عین در دسترس نیست غاصب وظیفه دارد بدل آن (در مثلی مثل و در قیمی قیمت) را به مغصوب منه (مالک) بدهد تا استفاده کند و اگر بعداً اصلِ مال بوجود آمد غاصب آن را به مالک تحویل می دهد و بدل را پس می گیرد که البته فقهای ما احکام زیادی را براین مسئله مترتب کرده اند ، این یک قول بود که حضرت امام (ره) در تحریرالوسیله عیناً همین قول مشهور و صاحب جواهر را قبول کرده .

ص: ۱۶۹

قول دیگر قول آیت الله خوئی است که ایشان به طور کلی بدل حیلوله را رد کرده و منکر آن شده و می فرماید که اصلاً ما چیزی به عنوان بدل حیلوله نداریم و در این مسئله باید طبق قواعد دیگری مشی شود که خدمتتان عرض خواهیم کرد .

عده ای از فقهاء در بدل حیلوله تردید کرده و به آن اشکال کرده اند مثل شهید ثانی در مسالک و محقق کرکی در جامع المقاصد و مفتاح الکرامه و سید فقیه یزدی در حاشیه مکاسب ، که فرموده اند با دادن این بدل جمع بین عوض و معوَّض می شود ، بنابراین مسئله مشکل است و با قواعد سازگار نیست زیرا مالک هم بدل و هم اصل مال را مالک است و منافع هردوی آنها متعلق به اوست .

خوب و اما حضرت امام(ره) در تحریرالوسیله در مسئله ۳۲ و ۳۳ از کتاب الغصب می فرماید : « مسأله ۳۲ : کما أنه عند تلف المغصوب یجب علی الغاصب دفع بدله الی المالک مثلا ـ أو قیمه کذلک فیما إذا تعذر علی الغاصب عاده تسلیمه ، کما إذا سرق أو دفن فی مکان لا یقدر علی إخراجه ، أو أبق العبد أو شردت الدابه و نحو ذلک ، فإنه یجب علیه إعطاء مثله أو قیمته ما دام کذلک ، و یسمی ذلک البدل بدل الحیلوله ، و یملک المالک البدل مع بقاء المغصوب فی ملکه ، و إذا أمکن تسلیم المغصوب و رده یسترجع البدل .

مسأله ۳۳ : لو کان للبدل نماء و منافع فی تلک المده کان للمغصوب منه ، نعم نماؤه المتصل کالسمن یتبع العین ، فإذا استرجعها الغاصب استرجعها بنمائها ، و أما المبدل فلما کان باقیا علی ملک مالکه فنماؤه و منافعه له ، لکن الغاصب لا یضمن منافعه الغیر المستوفاه فی تلک المده علی الأقوی » این کلام امام(ره) بود .

ص: ۱۷۰

دیروز عرض کردیم شیخ انصاری(ره) بعد از ذکر بدل حیلوله به روایاتی اشاره کرده و فرموده که این روایات بر بدل حیلوله دلالت دارند حالا ما باید آن روایات را مورد بررسی قرار بدهیم و ببینیم آیا بر مدعای شیخ (بدل حیلوله) دلالت دارند یا نه؟.

اولین خبر ، حدیث ۱ از باب ۵ از ابواب ودیعه می باشد که در ص ۲۲۸ از جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ یَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ یَحْیَی عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ قَالَ : کَتَبْتُ إِلَی أَبِی مُحَمَّدٍ(ع) رَجُلٌ دَفَعَ إِلَی رَجُلٍ وَدِیعَةً - فَوَضَعَهَا فِی مَنْزِلِ جَارِهِ فَضَاعَتْ - هَلْ یَجِبُ عَلَیْهِ إِذَا خَالَفَ أَمْرَهُ وَ أَخْرَجَهَا عَنْ مِلْکِهِ - فَوَقَّعَ(ع) هُوَ ضَامِنٌ لَهَا إِنْ شَاءَ اللَّهُ » .

کلینی از طبقه ۹ و محمد بن یحیی أبو جعفر عطار قمی از اساتید ۳۶ گانه کلینی و از أجلای روّات می باشد ، محمد بن الحسن صفّار نیز بسیار جلیل القدر و از طبقه ۷ است ، خبر سنداً صحیح می باشد و همان طور که می بینید این خبر دلالت دارد بر اینکه اگر شخص امانت دار تعدی و تفریط کند ضامن می باشد و مانحن فیه نیز همین طور است زیرا قابض امین نیست زیرا غاصب است و کسی که امین نیست و یدِ او یدِ عدوانی است لذا ضامن می باشد .

خبر بعدی خبر ۷ از باب ۱ از ابواب عاریه می باشد که در ص ۲۳۵ از جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است : « وَ عَنْهُ عَنْ فَضَالَةَ عَنْ أَبَانٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِی جَعْفَرٍ(ع) قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الْعَارِیَّهِ یَسْتَعِیرُهَا الْإِنْسَانُ فَتَهْلِکُ أَوْ تُسْرَقُ - فَقَالَ إِنْ کَانَ أَمِیناً فَلَا غُرْمَ عَلَیْهِ » .

عنه به حسین بن سعید که در خبر قبلی ذکر شده برمی گردد یعنی شیخ طوسی این خبر را از حسین بن سعید نقل کرده ، البته شیخ طوسی از طبقه ۱۲ و حسین بن سعید از طبقه ۶ می باشد منتهی این خبر را شیخ از کتاب حسین بن سعید نقل کرده و قبلاً عرض کردیم که اسناد شیخ به او صحیح است و در آخر تهذیب ذکر شده ، علی أیُّ حالٍ خبر در أعلی درجه صحتِ سند قرار دارد و مفهوماً دلالت دارد بر اینکه اگر امین نباشد غرم دارد و در مانحن فیه نیز فرض بر این است که آخذ ، غاصب و یا در حکم غاصب است و امین نیست لذا مفهوماً بر مانحن فیه نیز دلالت دارد .

خبر ۸ از این باب ۱ این خبر است : « وَ رَوَاهُ الْكُلَيْنِيُّ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ مُعَلَّى بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ عَلِيٍّ عَنْ أَبَانٍ مِثْلَهُ وَ زَادَ قَالَ : وَ سَأَلْتُهُ عَنِ الَّذِي يَسْتَبْضِعُ الْمَالَ- فَيَهْلِكُ أَوْ يُسْرَقُ أَ عَلَى صَاحِبِهِ ضَمَانٌ- فَقَالَ لَيْسَ عَلَيْهِ غُرْمٌ بَعْدَ أَنْ يَكُونَ الرَّجُلُ أَمِيناً » . این خبر هم مفهوماً دلالت دارد براینکه اگر امین نباشد غرامت دارد .

خبر ۱۰ از این باب این خبر است : « وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ يَحْيَى عَنْ هَارُونَ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ مَسْعَدَةَ بْنِ زِيَادٍ عَنْ جَعْفَرِ بْنِ مُحَمَّدٍ(ع) قَالَ سَمِعْتُهُ يَقُولُ لَا غُرْمَ عَلَى مُسْتَعِيرِ عَارِيَّةٍ إِذَا هَلَكَتْ أَوْ سُرِقَتْ- أَوْ ضَاعَتْ إِذَا كَانَ الْمُسْتَعِيرُ مَأْمُوناً » . این خبر هم مثل دو خبر دیگر مفهوماً دلالت دارد بر این که اگر امین نباشد ضامن است و باید غرامت بدهد .

خبر بعـدی خبر ۶ از باب ۲۹ از ابواب اجـاره می باشـد که در ص۲۷۱ از جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلـدی واقع شده است ، خبر این است : « وَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ النَّوْفَلِيِّ عَنِ السَّكُونِيِّ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ(ع) قَالَ : كَانَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ(ع) يُضَمِّنُ الصَّبَّاغَ وَ الْقَصَّارَ- وَ الصَّائِغَ احْتِيَاطاً عَلَى أَمْتِعَهِ النَّاسِ- وَ كَانَ لَا يُضَمِّنُ مِنَ الْغَرَقِ وَ الْحَرَقِ وَ الشَّیْ ءِ الْغَالِبِ الْحَدِيثَ » .

قبلًا گفتیم که نوفلی و سکونی محل بحث هستند منتهی عده ای از فقهای ما مثل امام(ره) قائلند که کتابهای آنها مورد اعتماد و اطمینان می باشد و بنده نیز همین را قائلم و اما از این خبر نیز مفهوماً استفاده می شود کسی که مال دیگری در دست اوست مثل صبّاغ و قصّار و صائغ اگر امین باشـد و تعـدّی و تفریط نکنـد بعد غرق و حرق و هر چیز دیگری پیش بیاید ضامن نیست ولی اگر غاصب باشـد ولو اینکه غرق و حرق و هر چیز دیگری پیش بیایـد ضامن خواهـد بود ، بنابراین روایات مذکور دلالت دارند براینکه کسی در حکم غاصب باشد اگر مال هم در اختیارش نباشد باز ضامن است منتهی در مورد کیفیت ضمان بحث است ، یعنی اگر مال تلف شـده باشد که در مثلی مثل و در قیمی قیمت را ضامن است اما اگر تلف نشده باشد بلکه از دسترس خارج شده باشد مشهور می فرمایند که باید بدل حیلوله بدهد .

(اشکال و پاسخ استاد) : نمائات عین تماماً متعلّق به مالکش است حتی اگر مال غصب شود باز نمائات آن تماماً متعلّق به مالکش است و غاصب ، مالکِ هیچ چیزی نمی شود ، بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی .... .

ص: ۱۷۳

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

امر سابع – ابتیاع بعقد فاسد – بدل حیلوله کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع ابتیاع بعقد فاسد بدل حیلوله

بحث ما با توفیق پروردگار در بدل حیلوله بود ، اگر شخصی علی غیر وجهٍ شرعیٍ مال دیگری را قبض کند حکم غصب را دارد لذا تکلیفاً وظیفه دارد که مال مقبوض را فوراً به مالکش برگرداند و اگر تخلف کند معصیت کرده و از جهت حکم وضعی نیز اگر مال تلف شده باشد باید در مثلی مثل و در قیمی قیمتش را به صاحب مال برگرداند و اما یک صورت هم هست که مال تلف نشده ولی از دسترس ضامن خارج شده مثلاً دزد برده و یا به دریا افتاده و یا عبدی است که فرار کرده وأمثالهم در این صورت باید بدل حیلوله بپردازد یعنی ضامن فعلاً باید بدلی (چه مثلی و چه قیمی) را به عنوان جایگزین آن شئ مقبوض که از دسترسش خارج شده بپردازد و صبر کند تا تکلیف آن معلوم شود ، البته این مسئله فروع زیادی پیدا می کند و فقهای ما بحثهای زیادی را در این رابطه انجام داده اند .

مشهور فقها فرمودند مالک حق مراجعه به غاصب را دارد و غاصب نیز وظیفه و تکلیف دارد در مثلی مثل و در قیمی قیمت را به عنوان بدل حیلوله بپردازد و در اینصورت مغصوب منه ، هم مالکِ مبدل منه (آن عینی که در دسترس نیست) می باشد و هم مالک بدل می باشد و می تواند انواع تصرفات مالکانه را در مبدل منه انجام بدهد ، البته اشکال شده که لازمه این حرف جمع بین عوض و معوَّض می باشد که در جواب گفته شده مبدل منه که غاصب می پردازد در برابر آن مال نیست که معاوضه ای صورت گرفته باشد بلکه بدل حیلوله می باشد یعنی به جای سلطنتی که بر مال خودش داشته مبدل منه را می پردازد . خوب واما عرض کردیم که فقها در اینجا إختلفوا علی فِرَقٍ ؛ امام رضوان الله علیه از قول مشهور و صاحب جواهر تبعیت کردند البته ما باید در أدله قول مشهور بحث کنیم .

ص: ۱۷۴

از طرفی عده زیادی مثل علامه در کتب خودش و شهید ثانی در مسالك و سید فقیه یزدی در حاشیه مکاسب اشکال کرده و فرموده اند که قول مشهور با قواعد جور در نمی آید و نمی شود که یک نفر هم مالک بدل و هم مالک مبدل منه باشد .

عرض کردیم که آیت الله خوئی نیز در مصباح الفقاهه به طورکلی منکر بدل حیلوله شده .

خوب حالا ما چند مطلب را باید عرض کنیم : اول اینکه این مسئله همانطور که در بین ما محل کلام است در بین عامه نیز محل کلام است ، شیخ طوسی در خلاف جلد۳ ص۴۱۲ در مسئله ۲۶ از کتاب الغصب فرموده : « مسأله ۲۶ : إذا غصب دابه أو عبدا أو فرسا ، فأبق العبد أو شرد الفرس أو ند البعیر ، کان علیه القیمه ، فإذا أخذها صاحبها ملك القیمه بلا خلاف ، و لا یملك هو المقوم ، فان رد انفسخ ملك المالك عن القیمه ، و علیه ردها الی الغاصب ، و یسلم العین منه . و به قال الشافعی و قال أبو

حنیفه : إذا ملك صاحب العین قیمتها ملکها الغاصب بها ، و کانت القیمه عوضا عنها ، فان عادت العین الی ید الغاصب نظرت ، فان کان المالک أخذ القیمه بتراضیهما ، أو بینه تثبت عند الحاکم ، و حکم الحاکم بها ، لم یکن للمالک سبیل الی العین » .

خلاصه اینکه مسئله در بین عامه نیز محل خلاف است و در پاورقی خلاف مدارک اقوال عامه از چند کتاب نقل شده که مراجعه و مطالعه کنید .

شیخ اعظم انصاری(ره) به روایاتی از باب ودیعه و عاریه و اجاره برای اثبات بدل حیلوله استدلال کرده بودند که دیروز آنها را خواندیم منتهی ما عرض می کنیم هر چند که این روایات مفهوماً دلالت داشتند بر اینکه اگر امین نباشد ضامن است ولی همانطور که سید فقیه یزدی نیز در ص ۵۱۳ از جلد اول حاشیه مکاسب در ضمن کلام شیخ فرموده این روایات ظهوردارند در اینکه عین تلف شده و مأیوس از حصول آن می باشیم در حالی که بحث ما در جائی است که عین تلف نشده بلکه رجاء حصول و یا علم به حصول عین داریم منتهی مانعی بوجود آمده که تحصیل آن فعلاً ممکن نیست ، بنابراین روایات مذکور در کلام شیخ انصاری دلالتی بر بحث ما (بدل حیلوله) ندارند .

خوب و اما حضرت امام(ره) در ص ۶۳۰ از جلد اول کتاب بیعشان بحث بدل حیلوله را مطرح کرده و فرموده : « ثمّ إنّه لو تعذّر الوصول إليه مع عدم التلف ، كما لو غرق ، أو سرق ، أو ضاع ، أو أبق ، فالظاهر تسالمهم على بدل الحيلوله ، و إنّما الكلام فى دليله ، و استدلّ عليه بأُمور : منها : قاعده اليد ، و ربّما تقرّر دلالتها بأنّ الظاهر منها بمناسبه غايتها أنّ المأخوذ بنفسه فى عهده ذى اليد ، و العهده مع وجود العين تكليفيّه ، و مع تلفها ماليّه ، يجب تداركها بحصّه مماثله لها ، و عند تعذّر ردّها و عدم تلفها ، لا تكون عهده التكليف ، و لا عهده تدارك نفسها ؛ حيث إنّها غير تالفه ، فلو لم يجب تداركها من حيث فوات السلطنه على الانتفاعات بها ، كان اعتبار عهدتها فعلًا لغواً ، فالالتزام بكونها فى العهده فعلًا يقتضى الالتزام بأثر لها فعلًا ، انتهى . و فيه (اشكال به كلام محقق ايروانى و محقق اصفهانى در حاشيه مكاسب) : أنّ اعتبار العهده فى باب الضمانات ، لا يكون اعتبارات كثيره ، فى كلّ حال و آنٍ لها بحسبها غايات و آثار ، بل لا بدّ و أن لا يكون اعتبار الأمر الوضعى بحسب الجعل القانونى لغواً ، و إلّا يلزم سقوط الدين عن ذمّه المديون لو فرض عدم قدرته على الأداء فى برهه من الزمان ؛ لعين ما ذكر ، و هو كما ترى . مع أنّ الأثر لا يجب أن يكون بدل الحيلوله ، بل للعهده آثار أُخر ، منها جواز المصالحه ، و جواز أخذ الأُجره ، و غير ذلك ...إلى آخر كلامه » .

به نظر ما عبارت ایشان قصور دارد چرا که ما یک قاعده ید داریم و یک قاعده علی الید ، قاعده ید در جایی است که ید اماره ی مالکیت است که این به بحث ما مربوط نیست بلکه در باب قضاء خیلی به درد می خورد ، اما یک قاعده علی الید داریم که همان حدیث : « علی الید » می باشد ، علی أیُّ حالٍ تا اینجای کلام ایشان را ما قبول داریم و بحثی در آن نداریم منتهی مقصود اینها نیست بلکه بحث ما در مورد آن قسمتی است که مشهور گفته اند مغصوب منه هم مالکِ بدل و هم مالکِ مبدل منه می باشد ، که حدیث علی الید چنین چیزی را ثابت نمی کند بلکه فقط دلالت دارد بر اینکه عرفاً برعهده غاصب است که یک چیزی (بدل حیلوله) به مغصوب منه بدهد که آن خلأ (فقدان عین و عدم دسترسی به آن) بوجود آمده فعلاً پر شود و این به این معنی نیست که مغصوب منه ، مالکِ بدل می شود و می تواند در آن تصرف مالکانه کند و استدلال اول امام (ره) به حدیث «علی الید» نیز چنین چیزی را نمی رساند یعنی مدعای ایشان خیلی وسیع است ولی دلیلشان مدعای ایشان را ثابت نمی کند بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله... .

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

امر سابع – ابتیاع بعقد فاسد – بدل حیلوله کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع ابتیاع بعقد فاسد بدل حیلوله

ص: ۱۷۷

بحث ما با توفیق پروردگار در بدل حیلوله بود ، مشهور فقها فرمودند مالک حق مراجعه به غاصب را دارد و غاصب نیز وظیفه و تکلیف دارد در مثلی مثل و در قیمی قیمت را به عنوان بدل حیلوله بپردازد و در اینصورت مغصوب منه هم مالک مبدل منه یعنی آن عینی که در دسترس نیست می باشد و هم مالک بدل حیلوله می باشد و انواع تصرفات مالکانه را در مبدل منه انجام بدهد که درست کردن این مطلب و سازگاری آن با قواعد قدری مشکل می باشد .

از جمله کسانی که سعی کرده این مطلب (بدل حیلوله طبق قول مشهور) را درست کند صاحب جواهر می باشد ، ایشان در ص ۱۳۱ از جلد ۳۷ جواهر ۴۳ جلدی این بحث را مطرح کرده و فرموده اولاً بر این مطلب اجماع داریم و ثانیاً أدله ضمان من جمله حدیث «علی الید» شامل مانحن فیه می شود زیرا غاصب عین را قبض کرده و در تحت ید او می باشد که این دلیل بر ضمان است و وقتی ضامن شد معنایش این است که یا باید خود عین را برگرداند و یا اگر عین تلف شده باید در مثلی مثل و در قیمی قیمتش را بپردازد که اطلاق أدله ضمان نصاً و فتواً همین را اقتضاء می کند ، صاحب جواهر در ادامه می فرماید غاصب بدل را برای مالک تملیک می کند کما اینکه مالکِ آن عینی که در دسترس نیست (مبدل منه) نیز می باشد و این پرداختن بدل ، مثلِ پرداختِ دین می باشد یعنی همانطور که اگر مدیون دینش را بپردازد طلبکار مالکِ آن می شود ، مانحن فیه نیز همینطور است یعنی صاحبِ مال مالکِ بدلِ حیلوله می شود در حالی که مبدل منه نیز در ملکش باقی است للأصل ، یعنی با پرداخت بدل ما شک می کنیم که آیا مبدل منه هنوز در ملک مالک باقی است یا نه که در اینصورت بقاء مبدل منه در ملکِ مالک را استصحاب می کنیم و لأنها (مبدل منه) مغصوبةٌ و کل مغصوبٍ مردودٌ و از طرفی بدلی که مالک گرفته

غرامت می باشد نه معاوضه ، بعد ایشان در ادامه می فرماید بعلاوه باید بدل را علی وجه الملکیه به مالک بدهد زیرا اگر علی وجه الملکیه نباشد در دفعِ ضرر از مالک مفید نخواهد بود به عبارت دیگر همانطور که مالک نسبت به ملک خودش اختیار داشت نسبت به بدل نیز باید اختیار داشته باشد تا ضرری متوجه او نشود ، از طرفی خلافی در این نیست که نمائات بدل و مبدل منه نیز متعلق به مالک می باشد بنابراین صاحبِ مال هم مالکِ بدل و هم مالکِ مبدل منه است و همچنین مالکِ کلیّه نمائات آن دو نیز می باشد ، این کلام صاحب جواهر بود که به عرضتان رسید . خوب و اما به نظر بنده چند اشکال به کلام صاحب جواهر وارد است ؛ اشکال اول اینکه : « لاإجماعٌ فی البین و لو کان إجماعٌ مدرکیٌ » .

اشکال دوم اینکه ما نیز قبول داریم که أدله ضمان شامل مانحن فیه می شود منتهی به این معنی که ضامن عرفاً باید از عهده ی خلأ و غرامت و خسارتی که برای مالک بوجود آمده بر بیاید که آن خلأ همان عدم دسترسی مالک به مالش است که ضامن باید این غرامت و خسارت و خلأ را با پرداخت بدل حیلوله جبران و پرکند و دلیل عمده ما بر این مطلب نیز رجوع به عرف می باشد بنابراین تا این اندازه ما دلالت أدله ضمان را قبول داریم اما اینکه مشهور و صاحب جواهر می فرمایند که مغصوب منه ، مالکِ بدل و مبدل منه و نمائات آن می باشد را قبول نداریم و عرض می کنیم که أدله ضمان چنین دلالتی را ندارند .

اشکال سوم اینکه ما اصلاً نیازی به اجرای اصل بقاء ملکیت مالک نداریم زیرا معلوم است که مبدل منه متعلق به مالک است و در ملکش باقی است و دیگر نیازی به اجرای اصل بقاء ملکیت نداریم ، البته خیال شده بدلی که غاصب در مقابل مبدل منه می دهد در واقع معاوضه می باشد یعنی بدل را که میدهد در مقابلش مالکِ مبدل منه می شود ، خوب اگر اینطور خیال شود بله مبدل منه از ملک مالک خارج می شود و بدل بجای آن در ملکش داخل می شود که در اینصورت اگر شک کنیم تمسک به اصل می کنیم ، منتهی فقهای ما می فرمایند که پرداخت بدل معاوضه نیست بلکه پر کردن خلأ و پرداخت غرامت می باشد بنابراین تمسک به اصل صحیح نیست .

ص: ۱۷۹

خوب و اما حضرت امام(ره) نیز در ص ۶۳۸ از جلد اول کتاب بیعشان در بحث بدل حیلوله سعی کرده که قول مشهور را با همه خصوصیات اثبات و درست کند ، یکی از أدله ای که ایشان به آن تمسک کرده حدیث «علی الید» می باشد ، ایشان در تقریب این دلیل می فرماید ؛ یکی از مناسباتی که در ذهن اهل عرف وجود دارد این است که علت اینکه غاصب ، ضامن است چیست؟ که در واقع علتش انقطاعِ یدِ مالک از مالش می باشد و همه چیز به همین برمی گردد یعنی انقطاعِ یدِ مالک از مالش باعث می شود که انسان گاهی مثل و گاهی قیمت را بپردازد و دیگر تلف میزان نیست زیرا ما در تلف شکی نداریم که باید در مثلی مثل و در قیمی قیمت پرداخت شود ، بنابراین ملاک ضمان آن است که شخصی کاری بکند که دست مالک از مال خودش کوتاه بشود که مانحن فیه (بدل حیلوله) نیز همین طور می باشد لذا غاصب باید در مثلی مثل و در قیمی قیمت را بپردازد و وقتی پرداخت آخذ ، مالکِ آن می شود همانطور که مشهور در بحث بدل حیلوله فرموده اند .

حضرت امام(ره) می فرماید ضمان یعنی انقطاعِ یدِ مالک از مالش و این یک امر بسیط است که دارای مراتب نیست و در همه جا همین میزان است و بعد مترتب می کند بر این مطلب این را که در مثلی مثل و در قیمی قیمت میزان است در حالی ما می گوئیم ضمان یعنی جبران خسارت و پرکردن خلأ بوجود آمده برای مالک که این جبران خسارت مشکّک است و مراتب دارد مثلاً در یک مرتبه باید مثل و یا قیمت به مالک پرداخت شود ولی در یک مرتبه دیگر باید بدل حیلوله پرداخت شود تا اینکه عین بوجود آید و حاصل شود و به صاحبش پرداخت شود که در اینصورت دیگر صاحب عین ، مالکِ بدلی که پرداخت شده نمی شود ، بنابراین به نظر ما کلام امام(ره) ناتمام است و این اشکالی که عرض کردیم به آن وارد است و کلام مشهور با تمام خصوصیاتی که ذکر شده به دلائلی که عرض شد برای ما ثابت نیست . بقیه بحث بماند بای جلسه بعد إن شاء الله ... ..

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

امر سابع – ابتیاع بعقد فاسد – بدل حیلوله کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع ابتیاع بعقد فاسد بدل حیلوله

بحثمان در بـدل حیلوله بود ، مشـهور فقها فرمودنـد مالک حق مراجعه به غاصب را دارد و غاصب نیز وظیفه و تکلیف دارد در مثلی مثل و در قیمی قیمت را به عنوان بـدل حیلوله بپردازد و در اینصورت مغصوب منه هم مالکِ مبـدل منه یعنی آن عینی که در دسترس نیست می باشـد و هم مالکِ بـدلِ حیلوله می باشـد و انواع تصـرفات مالکانه را در مبـدل منه انجام بدهد که عرض کردیم درست کردن این مطلب و سازگاری آن با قواعد قدری مشکل می باشد .

یکی از أدله کسانی که قول مشـهور با تمام خصوصـیایتش را قبول کرده انـد حدیث «علی الید» می باشد ، از جمله کسانی که قول مشـهور را قبول کرده حضـرت امام(ره) است که دیروز طریقه تمسک به حدیث علی الید از منظر ایشان را عرض کردیم ، البته ما عرض کردیم حـدیث علی الیـد چنین دلالتی که امام(ره) و مشـهور می فرماینـد را نـدارد و ما از حـدیث علی الید فقط اصـلِ ثبوتِ ضـمان را می توانیم اسـتفاده کنیم ولی در مورد کیفیت خروج از ضـمان و جبران خسـارت و پر کردن خلأ بوجود آمده باید به عرف مراجعه کنیم و ببینیم که آیا اهل عرف تعذّر وصولِ عین را مثل تلف میدانند یا نه؟ که عرض شد عرف بین این دو فرق میگـذارد و در صورت تعـذّرِ وصولِ عین ، فقط حکم به جبران ضـرری که بواسـطه عدمِ دسترسـیِ مالک به مالش بجود آمده می کند .

ص: ۱۸۱

خوب و اما یکی دیگر از أدله ای که مشهور برای اثبات مدعای خودشان در صورت تعذّر وصولِ عین به آن تمسک کرده اند قاعده «لاضـرر» می باشد که البته محقق نائینی در منیه الطالب و آیت الله خوئی در مصباح الفقاهه و حضرت امام(ره) در کتاب بیعشان به تمسک به قاعده لاضـرر در مانحن فیه اشکال کرده اند و فرموده اند که این قاعده در اینجا کارایی ندارد که کلمات این بزرگواران به عرضتان خواهد رسید .

محقق نـائینی در ص۳۴۰ از جلـد اول منیه الطـالب به قاعـده لاضـرر اشـکال کرده و فرموده شأن این قاعـده نفیِ حکم ضـرریِ موجود از موضوعی که یلزم منه الضـرر می باشد مثل نفی حکم وجوب روزه از شخص مریض ، ولی مانحن فیه (تعذّر وصول عین) اینطور نیست و ما نمی خواهیم حکمی را نفی کنیم بلکه میخواهیم حکمِ ضـمان را جعل کنیم و بواسـطه آن ضررِ وارده بر مالک را جبران کنیم که شأن لاضـرر جعل حکم نیست ، پس قول مشـهور با تمام خصوصـیایتش در بحث تعذّرِ وصولِ عین از قاعده لاضرر استفاده نمی شود .

آیت الله خوئی در ص۴۹۷ از جلد دوم مصباح الفقاهه می فرماید : « ما هو الدلیل علی الالتزام ببدل الحیلوله عند تعذر الوصول

إلى العين؟ قد استدل على ذلك بوجوه شتى : الوجه الأول : قاعده نفى الضرر ، بدعوى أن تكليف المالك بالصبر إلى أن يعود المال إلى يده ضـرر عليه. أو يقال: إن عدم الحكم بضـمان البدل ضـرر على المالك. أو يقال : إن امتناع الضامن عن أداء البدل ضرر على المالك.

و يرد عليه : أن الاستدلال بقاعده نفى الضرر على إثبات بدل الحيلوله يتوقف على مقدمتين : الأولى : أن قاعده نفى الضرر مسوقه لرفع الأحكام الضرريه ، لا رفع الموضوعات الضرريه ، و قد ذكرنا فى محله أن هذه المقدمه صحيحه لا شك فيها. الثانيه : أن يلتزم بأن أدله نفى الضرر كما تشمل الأحكام الوجوديه كذلك تشمل الأحكام العدميه أيضا : أى كلما توجه ضرر على المكلفين من ناحيه حكم الشارع بشى ء ، أو عدم حكمه به فأدله نفى الضرر تقتضى ارتفاع الحكم فى الأول ، و جعله فى الثانى. و هذه المقدمه مخدوشه بما ذكرناه فى محله، و حاصله : أن أدله نفى الضرر ناظره إلى نفى الضرر فى عالم التشريع : أى الضرر الناشئ من تشريع الأحكام فى الشرع المقدس الإسلامى ، و عليه فتلك الأدله غير ظاهره فى تدارك الضرر المتوجه على المكلفين من غير ناحيه تشريع الحكم الشرعى ، و إلا فيلزم الحكم بوجوب تدارك الضرر المتوجه على أحد المسلمين من بيت المال ، أو من أموال سائر المسلمين ، و حينئذ فلا يمكن التمسك بالقاعده المزبوره لإثبات بدل الحيلوله. و بعباره اخرى : أنه لا استحاله فى حكومه قاعده نفى الضرر ثبوتا و إمكانا على الأحكام الوجوديه و العدميه ، و لكن لا دليل عليه فى مرحله الإثبات و الوقوع ، بديهه أن أدله نفى الضرر قاصره عن إثبات هذا المعنى.

و يضاف إلى ذلك : أن النسبه بين موارد بدل الحيلوله ، و موارد تضرر المالك هى العموم من وجه ، إذ قد لا يتضرر المالك بصبره إلى زمان التمكن من الوصول إلى ماله ، لاستغنائه عنه ، و مع ذلك يحكم بلزوم أداء بدل الحيلوله و قد يتضرر المالك من حيلوله الغاصب بينه و بين ماله مده قليله كساعه أو ساعتين مع أنه لا يكون موردا لبدل الحيلوله ، لأن الفقهاء رضوان اللّه عليهم قد اعتبروا فى ثبوت بدل الحيلوله تعذر وصول المالك إلى ماله مده طويله و سيأتى ذلك قريبا ، و اذن فلا يمكن الاستدلال على إثبات بدل الحيلوله بقاعده نفى الضرر » .

ص: ۱۸۳

خوب و اما حضرت امام(ره) یک کتابی دارند به نام «الرسائل» که در اول آن از قاعده لاضرر بحث کرده و فرموده اند احکامی که از سوی پیغمبر(ص) صادر و بیان می شدند دوجور بودند ؛ گاهی ایشان از این جهت که رسول و نبی خدا بودند حکمی از احکام الهی مثل نماز و روزه و... را بیان میکردند اما گاهی از این جهت که والی و سلطان و حاکم جامعه اسلامی بودند احکامی مثل جهاد و عزل و نصب قاضی و... را بیان می کردند یعنی حکم حکومتی می کردند در اینجا طبق : « أطیعوا الله و أطیعوا الرسول » بر همه مردم واجب است که از آن اطاعت کنند ، قاعده لاضرر نیز از همین احکام حکومتی بوده لذا دیگر به درد فقیه برای استنباط حکم شرعی نمی خورد بلکه به درد حاکم من حیث حکومت می خورد .

خوب و اما حضرت امام(ره) در ص۶۳۵ از جلد اول کتاب بیعشان می فرمایند ما از حرفی که در کتاب الرسائل درباره قاعده لاضرر گفتیم صرف نظر می کنیم و در اینجا (تعذّرِ وصولِ عین) می گوئیم که لاضرر جاری نمی شود و کارائی ندارد زیرا مالک منافع مستوفاه و غیر مستوفاه و همچنین خود عین مغصوبه را از غاصب می گیرد لذا دیگر ضرری متوجه او نمی شود که بخواهیم قاعده لاضرر جاری کنیم و برای مالک به ترتیبی که مشهور گفته اند ضمان درست کنیم ، بلکه ضمان ، همان جبران خسارت و خلأ بجود آمده در اثر فقدان و عدم دسترسی مالک به مالش می باشد که این را از حدیث علی الید استفاده کردیم . بقیه بحث بماند برای روز شنبه إن شاء الله تعالی... .

ص: ۱۸۴

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

امر سابع – ابتیاع بعقد فاسد – بدل حیلوله کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع ابتیاع بعقد فاسد بدل حیلوله

بحثمان در بدل حیلوله بود ، فقهای ما فرمودند در مقبوض به بیع فاسد که حکم غصب را دارد سه حالت وجود دارد ؛ اول اینکه خود عین موجود است که باید آن را برگرداند دوم اینکه اگر عین تلف شده در مثلی مثل و در قیمی قیمتش را باید بپرداز و سوم اینکه عین تلف نشده ولی در دسترس نیست (تعذُّر وصول) که مشهور فقهاء فرمودند مالک حق مراجعه به غاصب را دارد و غاصب نیز وظیفه و تکلیف دارد در مثلی مثل و در قیمی قیمت را به عنوان بدل حیلوله بپردازد و در اینصورت مغصوب منه هم مالکِ مبدل منه و نمائات آن و هم مالکِ بدلِ حیلوله و نمائاتش می باشد و می تواند انواع تصرفات مالکانه را در آن دو انجام بدهد .

أدله مشهور حدیث «علی الید» و قاعده «لاضرر» و حدیث « الناس مسلطون علی أموالهم » می باشد که عرض کردیم امام(ره) دلالت حدیث علی الید بر قول مشهور را تمام دانستند و قول مشهور با تمام خصوصیاتش را قبول کردند خلافاً لآیت الله خوئی که اصلاً منکر بدل حیلوله شدند و مانیز عرض کردیم از أدله مذکور فقط أصل ضمان استفاده می شود یعنی غاصب وظیفه دارد خسارت و ضرر و خلأ بوجود آمده برای مالک را جبران کند اما دیگر لازم نیست مثل یا قیمت را بپردازد بلکه پرداخت مثل و قیمت در صورت تلف عین لازم بود و همچنین مغصوب منه در عین اینکه مالک مبدل منه است ، مالک بدل و نمائات آن نمی شود ، بنابراین ما قول مشهور با تمام خصوصیاتش را قبول نداریم که در جلسات قبل مفصلاً در این رابطه بحث کردیم .

ص: ۱۸۵

خوب و اما شیخ انصاری(ره) در محل بحث ما چند مطلب را بیان کرده اند ؛ مطلب اول اینکه مراد از تعذُّر در پرداخت عین چیست؟ شیخ انصاری چهار احتمال در معنای تعذُّر داده و فرموده « و هل یقیّد ذلک بما إذا حصل الیأس من الوصول إلیه ، أو بعدم رجاء وجدانه ، أو یشمل ما لو علم وجدانه فی مدّه طویله یتضرّر المالک من انتظارها ، أو و لو کانت قصیره ؟ وجوهٌ » .

به نظر ما تفاوت احتمال اول (یأس) و دوم (عدم رجاء) در این است که ظاهراً یأس به صورتی گفته می شود که عرفاً همه درها بروی انسان بسته شده و انسان علم و اطمینان دارد به عدم وصول اما عدم رجاء به صورتی گفته می شود که عرفاً احتمال یافتن و بدست آمدن عین داده می شود هرچند که امید به وصول عین نداریم ، علی أیُّ حالٍ شیخ چهار احتمال در معنای تعذُّر داده که به عرضتان رسید .

شیخ در ادامه می فرماید : « ظاهر أدلّه ما ذکر من الأُمور : الاختصاص بأحد الأوّلین (یأس و عدم رجاء) لکنّ ظاهر إطلاق

الفتاوی الأخیر (علم وجدانه فی مدّه طویله أو قصیره) ، کما یظهر من إطلاقهم أنّ اللوح المغصوب فی السفینه إذا خیف من نزعه غَرْقُ مالٍ لغیر الغاصب انتقل إلی قیمته إلی أن یبلغ الساحل » .

ما عرض کردیم اخبار مذکور مربوط به بحث ما نمی شوند چرا که از ظاهر آنها استفاده می شود که مربوط به بحث تلف باشند زیرا ضاعت أو سرقت ، عرفاً در جائی گفته می شود که عین تلف شده باشد لذا احتمال اول و دوم (یأس و عدم رجاء) مشمول بحث ما می شود ، ولی احتمال سوم و چهارم (علم وجدانه فی مدّه طویله أو قصیره) شامل بحث ما می شود .

ص: ۱۸۶

فقهـای ما من جمله صاحب جواهر در ص ۷۷ از جلد ۳۷ جوهر ۴۳ جلدی مثال مذکور در کلام شـیخ انصاری (لوح مغصوب فی السـفینه) را بیان کرده انـد که این همان بـدل حیلوله می باشد یعنی از این مثال معلوم می شود با اینکه علم هست به امکان وصول مغصوب و زمان هم خیلی کوتاه است در عین حال گفته نشـده صبر شود بلکه گفته شـده منتقل به قیمت می شود یعنی غاصب بایـد قیمت آن تخته مغصوب را به مالک به عنوان بـدل حیلوله بپردازد که شـیخ نیز همین قول را از ظاهر کلمات فقهاء اختیار کرده که به عرضتان رسید .

شراح و محشـین مکـاسب در اینجا مطالبی را بیان کرده انـد و مانیز عرض می کنیم که احتمال اول (یأس) و دوم (عـدم رجاء وجـدانه) در معنای تعـذّر که شـیخ فرمودنـد از ظاهر أدله باب عاریه و ودیعه و اجاره بـدست می آید مورد قبول ما نیست زیرا همانطورکه عرض شـد اخبار مذکور مربوط به تلف هسـتند و به بحث ما مربوط نمی شوند و اما احتمال سوم (علم وجدانه فی مدّه طویله) و احتمال چهارم (علم وجدانه فی مدّه قصـیره) محل بحث می باشـند که مشـهور فرمودند در این دو صورت باید بدل حیلوله به آن معنایی که عرض شد پرداخت شود که امام(ره) نیز قول مشهور با تمام خصوصیاتش را اختیار کردند ولی ما قول مشـهور را قبول نکردیم و عرض کردیم که کلیه خسارتها و غرامت ها و خلأ های بوجود آمده برای مالک مضـمون است و غاصب باید آنها را جبران کند و أدله نیز بیشتر از این اقتضاء نمی کردند .

آیت الله خوئی در مصباح الفقاهه می فرمایند کلام مشهور درباره بدل حیلوله فقط در موردی که علم به وصول فی مده طویله داریم صادق است و بقیه فروض و احتمالات از مساق کلمات فقهاء خارج است ولی امام(ره) در ص ۶۳۷ از جلد اول کتاب بیعشان در تمام احتمالات مذکور در کلام شیخ انصاری (ره) قائل به بدل حیلوله شده اند و مانیز عرض کردیم فقط احتمال سوم (علم وجدانه فی مده طویله) و احتمال چهارم (علم وجدانه غی مده قصیره) مورد بحث ماست منتهی پرداخت بدل حیلوله به عنوان مثل یا قیمت را قبول نکردیم بلکه عرض کردیم عرفاً ضرر و عدم النفع هرچه که باشد باید جبران شود ، خوب این قسمت اول بحث امروز بود که به عرضتان رسید .

بحث دیگری که شیخ مطرح کرده آن است که آیا مراد از تعذُّر که محور بحث است تعذّر عقلی است یا عرفی؟ تعذّر عقلی یعنی اینکه عقلاً ممکن است ولی عرفاً ممکن نیست مثلاً در مثال لوح مغصوب در سفینه که بخاطر وجود نفوس محترمه امکان دادن لوح مغصوب به صاحبش وجود ندارد و باید صبر کند تا به ساحل برسد و بعد پرداخت شود ، اگر کشتی بخواهد طبق ضوابط و قوانینی که در عرف وجود دارد به ساحل برسد عرفاً ۱۰ روز طول می کشد اما ممکن است به کشتی سرعت بدهیم و یا یک راننده خبره بیاوریم و ۵ روزه به ساحل برسیم که رسیدن ۱۰ روزه می شود تعذُّر عرفی و رسیدن ۵ روزه می شود تعذّر عقلی که حالا ما باید ببینیم کدامیک از تعذُّر عرفی و یا عقلی میزان است که بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله... .

والحمدلله رب العالمين و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

امر سابع – ابتياع بعقد فاسد – بدل حیلوله کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع ابتیاع بعقد فاسد بدل حیلوله

بحثمان در این بود که در بدل حیلوله آیا تعذُّر عقلی میزان است یا تعذُّر عرفی ؟ گاهی انجام چیزی عقلاً ممکن است و آن را انجام می دهند ولی گاهی عرفاً بخاطر وجود حرج و مشکل انجام آن ممکن نیست مثلاً فرض کنید عین مغصوبه آن طرف دریا باشد و ما این طرف دریا باشیم خوب در اینجا ممکن است با علم و عقل یک وسیله ای درست کنند و در مدت کوتاهی بروند و عین را بیاورند ولی عرفاً رفتن این راه عسر و حرج دارد و مشکل می باشد بنابراین عرفاً تعذّر دارد ولی عقلاً تعذّر ندارد ، شیخ انصاری(ره) می فرماید در مانحن فیه تعذّر عرفی میزان است و به نظرما نیز همین طور هست زیرا أدله ای که بر بدل حیلوله دلالت دارند (حدیث علی الید ، قاعده لاضرر ، حدیث تسلّط) همگی محمول بر معنای عرفی هستند لذا تعذّر عرفی میزان می باشد .

بحث دیگر آن است که مانحن فیه (تعذّر وصول عین) با بحث تلف عین فرق دارد ، در تلف عین شخصِ ضامن وظیفه دارد و حقی به گردنش است که در مثلی مثل و در قیمی قیمت را بپردازد و مالک نیز حق مطالبه مثل در مثلی و قیمت در قیمی را دارد بنابراین ضامن می تواند مالک را به گرفتن مثل و قیمت اجبار کند و یا به او بگوید من را برئ الذمه کن ، ولی در مانحن فیه اینطور نیست و ضامن نمی تواند مالک را اجبار کند زیرا عین تلف نشده و مالک می تواند صبر کند تا عین یافت شود البته مالک حق دارد که به ضامن بگوید حالا که عین نیست مثل و یا قیمت را بده ، خوب این هم تفاوت بین بحث تعذّر وصول عین و تلف عین بود که به عرضتان رسید .

ص: ۱۸۹

بحث دیگری که شیخ مطرح کرده آن است که وقتی غاصب عین را غصب کرد و از تحت اختیار مالکش خارج کرد این چند جور تصور می شود ؛ صورت اول اینکه مُعظَم انتفاعاتی که مالک از عین می توانست ببرد از دست رفته که این شامل بحث ما می شود یعنی طبق قول ما باید ضرر وارده بر مالک جبران شود و طبق قول مشهور باید بدل حیلوله داده شود .

صورت دوم اینکه فقط بعضی از انتفاعات از دست رفته که این شامل بحث ما نمی شود بلکه طبق خبری که بعدا می خوانیم فقط باید ضرر وارده بر مالک جبران شود مثلاً اگر کسی حیوانِ غیر مأکول اللحمِ دیگری را وطی کند (مثل اسبی که بار می برد) باید قیمتش را به صاحبش پرداخت کند و بعد باید آن را به بلد دیگری ببرد و بفروشد تا صاحبش مورد تعییر و توبیخ مردم قرار نگیرد ، خوب در این صورت بعض انتفاعات از دست رفته ولی پرداخت بدل حیلوله لازم نیست .

صورت سوم اینکه غاصب عین را جایی برده که به کلی از قیمت و مالیّت ساقط شده ولی در ملکیّت مالک باقیست مثل اینکه

میوه را برده در جایی و نگه داشته تا فاسد شده ، خوب حالا این سه صورت را بخوانیم و مورد بررسی قرار بدهیم تا برسیم به صورت چهارم .

خوب و اما در مورد صورت اول (فوت مُعظم انتفاعات) که عرض کردیم محل بحث می باشد منتهی طبق نظر ما باید ضرر وارده برمالک جبران شود ولی طبق قول مشهور باید بدل حیلوله پرداخت شود .

ص: ۱۹۰

در مورد صورت دوم (فوت بعض الانتفاعات) باید عرض کنیم که شیخ انصاری برای اثبات این صورت به خبر ۴ از باب ۱ از ابواب نکاح البهائم استدلال کرده که در ص ۵۷۱ از جلد ۱۸ وسائل ۲۰ جلدی ذکر شده است ، خبر این است : « و بإسناده عن أحمد بن محمد بن عیسی عن ابن محبوب عن إسحاق عن حریز عن سدیر عن أبی جعفر(ع) فی الرجل یأتی البهیمه– قال یجلد دون الحد و یغرم قیمه البهیمه لصاحبها– لأنه أفسدها علیه و تذبح و تحرق– إن کانت مما یؤکل لحمه– و إن کانت مما یرکب ظهره غرم قیمتها– و جلد دون الحد– و أخرجها من المدینه– التی فعل بها فیها إلی بلاد أخری حیث لا تعرف– فیبیعها فیها کیلا یعیر بها صاحبها » .

شیخ طوسی طبقه ۱۲ و احمدبن محمدبن عیسی طبقه ۷ است و این خبر را شیخ از کتاب احمدبن محمد گرفته ، ابن محبوب مطلق حسن بن محبوب است که از طبقه ۶ می باشد ، اسحاق بن عمار و حریز نیز خوب هستند و سدیر بر وزن امیر عدالتش ثابت نشده ولی امامیٌ ممدوحٌ لذا خبر می شود خبر حسن نه موثق و صحیح .

شاهد شیخ انصاری فقره دوم روایت یعنی : « و إن کانت ممّا یؤکل ظهره غرم قیمتها ... إلی آخره » می باشد ، شیخ می خواهد بفرماید که بدل حیلوله فقط در جائی ثابت است که مُعظم انتفاعات از بین برود ولی در این صورت (فوت بعض الانتفاعات) فقط باید ضرر بوجود آمده طبق دستوری که شارع مقدس داده جبران شود و همچنین نقل و انتقالالی که در فرض مذکور در روایت بین عوض و معوَّض صورت گرفته یک امر تعبدی از طرف شارع مقدس می باشد .

خوب و اما در مورد صورت سوم (غاصب عین را برده تا اینکه از مالیّت افتاده) بحثهای فراوانی بین فقهای ما صورت گرفته و حضرت امام(ره) و سید فقیه یزدی کلماتی در این مورد دارند که إن شاء الله فردا می خوانیم ... .

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

امر سابع – ابتیاع بعقد فاسد – بدل حیلوله کتاب البیع

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : امر سابع ابتیاع بعقد فاسد بدل حیلوله

بحث دیگری که شیخ مطرح کرده آن است که وقتی غاصب عین را غصب کرد و از تحت اختیار مالکش خارج کرد این چند جور تصور می شود که صورت اول و دوم را دیروز مورد بررسی قرار دادیم و اما صورت سوم این بود که غاصب عین را جایی برده که به کلی از قیمت و مالیّت ساقط شده ولی در ملکیّت مالک باقیست مثل اینکه میوه را برده در جایی و نگه داشته تا فاسد شده و یا مثلاً در تابستان یخ را غصب کرده و برده در جائی گذاشته که در دسترس نیست بعد در زمستان یخ را که از مالیت و ارزش افتاده آورده ، شیخ انصاری(ره) در این رابطه می فرماید : « أمّا لو خرج عن التقويم مع بقائها على صفه الملكيه ، فمقتضى قاعده الضمان وجوب كمال القيمه ، مع بقاء العين على ملك المالك ؛ لأنّ القيمه عوض الأوصاف أو الأجزاء التى خرجت العين لفواتها عن التقويم ، لا عوض العين نفسها ، كما فى الرطوبه الباقيه بعد الوضوء بالماء المغصوب ، فإنّ بقاءها على ملك مالكها لا ينافى معنى الغرامه ؛ لفوات معظم الانتفاعات به ، فيقوى عدم جواز المسح بها إلّا بإذن المالك و لو بذل القيمه »

.

ص: ۱۹۲

خیلی از جاها همین طور است مثلاً- فرض کنید شخصی رفته لیوانی بخرد و بعد هنگام نگاه کردن به آن از دستش افتاده و شکسته صاحب مغازه غرامت آن را می گیرد منتهی لیوان شکسته بقایایی دارد که در ملکِ صاحب مغازه باقی می ماند یعنی پولی که می گیرد به عنوان غرامت در مقابل مالیّت و ارزش آن لیوان است ولی ملکیتش برای صاحب مغازه باقی می باشد بنابراین مالیّت با ملکیت فرق دارد .

شیخ انصاری(ره) در ادامه به کلام جامع المقاصد که شرح قواعد است نیز برای اثبات کلامش استشهاد می کند و می فرماید : « قال فى شرح القواعد فيما لو خاط ثوبه بخيوط مغصوبه : و لو طلب المالك نزعها و إن أفضى إلى التلف وجب ، ثمّ يضمن الغاصب النقص ، و لو لم يبقَ لها قيمةٌ غرم جميع القيمه ، انتهى . و عطف على ذلك فى محكيّ جامع المقاصد قوله : و لا يوجب ذلك خروجها عن ملك المالك ، كما سبق من أنّ جنايه الغاصب توجب أكثر الأمرين ، و لو استوعبت القيمه أخذها و لم تدفع العين ، انتهى » .

شیخ سپس کلام صاحب مسالک را نیز نقل می کند و می فرماید : « و عن المسالك فى هذه المسأله : أنّه إن لم يبقَ له قيمه

ضمن جمیع القیمه ، و لا یخرج بذلک عن ملک مالکه کما سبق ، فیجمع بین العین و القیمه » . خوب تا اینجا کلام در این بود که پول به عنوان غرامت در مقابل مالیّتِ شئ است ولی ملکیّت در ملک صاحب مال باقی می باشد .

ص: ۱۹۳

شیخ انصاری کلام صاحب مجمع البرهان که خلاف کلام خودش هست را نیز نقل می کند ، صاحب مجمع البرهان می فرماید : « لکن عن مجمع البرهان فی هذه المسأله : اختیار عدم وجوب النزع ، بل قال : یمکن أن لا یجوز و یتعیّن القیمه ؛ لکونه بمنزله التلف ، و حینئذٍ یمکن جواز الصلاه فی هذا الثوب المخیط ؛ إذ لا غصب فیه یجب ردّه ، کما قیل بجواز المسح بالرطوبه الباقیه من الماء المغصوب الذی حصل العلم به بعد إکمال الغسل و قبل المسح ، انتهی » . بنابراین صاحب مجمع البرهان بخلاف شیخ انصاری و علامه و جامع المقاصد می فرماید پول به عنوان غرامت نیست بلکه به عنوان عوض و معوَّض می باشد .

در میان فقهاء حضرت امام(ره) مثل شیخ انصاری می فرماید پول به عنوان غرامت است و عین در ملک صاحبش باقی می ماند اما آیت الله خوئی و سید فقیه یزدی و صاحب جواهر می فرمایند پول به عنوان عوض و معوَّض می باشد ، بنابراین ما باید ببینیم که کدامیک از این دو قول (غرامت و معاوضه) صحیح می باشد .

شیخ انصاری در ادامه کلامش بعد از نقل کلام مجمع البرهان می فرماید : « و استجوده بعض المعاصرین ؛ ترجیحاً لاقتضاء ملک المالک للقیمه خروج المضمون عن ملکه ؛ لصیرورته عوضاً شرعاً .

و فیه : أنّه لا منشأ لهذا الاقتضاء ، و أدلّه الضمان قد عرفت أنّ محصّلها یرجع إلی وجوب تدارک ما ذهب من المالک ، سواءً کان الذاهب نفس العین کما فی التلف الحقیقی ، أو کان الذاهب السلطنه علیها التی بها قوام مالیّتها کغرق المال ، أو کان الذاهب الأجزاء أو الأوصاف التی یخرج بذهابها العین عن التقویم مع بقاء ملکیّته » ، خوب این کلام شیخ انصاری(ره) بود که به عرضتان رسید .

ص: ۱۹۴

صاحب جواهر در ص۷۹ و ص۸۰ از جلد ۳۷ جواهر ۴۳ جلدی در کتاب الغصب این بحث را مطرح کرده ، ایشان ابتدا کلام جامع المقاصد و مسالک که فرمودند پول به عنوان غرامت است و عین در ملک صاحبش باقی است را نقل کرده و بعد کلامشان را رد کرده و سپس در ادامه به کلام اشاره کرده و فرموده : « و هو جید موافق لما قلناه سابقا من اقتضاء ملک المالک القیمه خروج المغصوب عن ملکه ، لکونها عوضا شرعیا عنه ، و قد تقدم سابقا فی وطء حیوان الغیر الموجب لدفع القیمه عنه ما یؤکد ذلک فی الجمله » .

خوب و اما سید فقیه یزدی در حاشیه شماره ۸۲۱ از حواشی که بر مکاسب دارد فرموده کلام جواهر صحیح است یعنی غاصب وقتی غرامت را داد یملک المغصوب .

آیت الله خوئی در ص ۴۹۵ از جلد ۲ مصباح الفقاهه نیز مثل صاحب جواهر و مجمع البیان و سیدفقیه یزدی می فرماید که چنین پرداختی عرفاً معاوضه محسوب می شود و مدفوع بدلِ حقیقی از عین می باشد ، بله در بعضی از جاها مثل باب دیات دلیل خاص داریم که چنین پرداختی به عنوان غرامت می باشد .

سید فقیه یزدی در عروه در بحث وضو در شرائط آب وضو در مسئله ۵ و مسئله ۶ کلامی دارد که به بحث ما مربوط می شود و مطالب مهمی در آن بیان شده که مطالعه کنید تا بقیه بحث را فردا ادامه بدهیم إن شاء الله تعالی ... .

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

امر سابع – ابتیاع بعقد فاسد – بدل حیلوله کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع ابتیاع بعقد فاسد بدل حیلوله

عرض کردیم سید فقیه یزدی در عروه در بحث شرائط آب وضو مسئله ۵ کلامی دارد که به بحث ما مربوط می شود ، مسئله این است : (مسأله ۵) : إذا التفت إلی الغصبیّه فی أثناء الوضوء صحّ ما مضی من أجزائه و یجب تحصیل المباح للباقی ، و إذا التفت بعد الغسلات قبل المسح هل یجوز المسح بما بقی من الرطوبه فی یده و یصحّ الوضوء أو لا؟ قولان : أقواهما الأوّل لأنّ هذه النداوه لا تعدّ مالًا و لیس ممّا یمکن ردّه إلی مالکه ، و لکن الأحوط الثانی .

مال آن چیزی است که مورد رغبت مردم می باشد و با رغبات ارتباط دارد اما بعضی از چیزها هستند مالیّت ندارند و مورد رغبت مردم نیستند منتهی ملکیّت دارند مثلا فرض کنید شخصی رفته لیوانی بخرد و بعد هنگام نگاه کردن به آن از دستش افتاده و شکسته صاحب مغازه غرامت آن را می گیرد منتهی لیوان شکسته بقایایی دارد که در ملکِ صاحب مغازه باقی می ماند یعنی پولی که می گیرد به عنوان غرامت در مقابل مالیّت و ارزش آن لیوان است ولی ملکیتش برای صاحب مغازه باقی می باشد ، مثال دیگر اینکه مثلا فرض کنید شخصی مقداری خربزه فاسد و غیر قابل استفاده دارد در اینصورت شهرداری می تواند به او بگوید برای جلوگیری از آلودگی شهر باید آنها را از شهر خارج کنی ، خوب در اینصورت درست است که خربزه ها مالیّت ندارند ولی چونکه تحت ملکیّت صاحبش باقی هستند باید آنها را از شهر خارج کند بنابراین مالیّت با ملکیت فرق دارد .

ص: ۱۹۶

خوب واما محشین در اینجا بر کلام صاحب عروه حاشیه دارند ، حضرت امام(ره) در حاشیه عروه فرموده : « لکن لا لما علّله لبقائه علی ملکیّته و الاختصاص به خصوصاً إذا لم یکن مضموناً علی المتلف لأجل عدم مالیّته بل لکونه مقتضی القواعد و عدم الإجماع فیه » ، امام(ره) میفرماید وضوء صحیح است منتهی نه به علتی که صاحب عروه بیان کرده البته خود ایشان هم علت صحت وضوء را بیان نکرده اند .

آیت الله العظمی بروجردی در حاشیه عروه فرموده : « بل الأقوی هو الثانی (بطلان وضوء) ؛ لأنّها و إن لم تکن مالًا و لا ممکنه الردّ لکنّها بعد باقیه علی ملک مالکها و لا یجوز التصرّف فیها بغیر إذنه ، و کذا الفرع الثانی » .

آیت الله العظمی گلپایگانی نیز در حاشیه عروه می فرماید : « بل الثانی (بطلان وضوء) لایخلو عن وجه » و شاید وجه بطلان همان باشد که آقای بروجردی فرمودند .

کاشف الغطاء نیز در حاشیه عروه می فرماید : « یشکل بأنّ عدم المالیّه لا ینفی الملکیّه ، و عدم إمکان الردّ لا یجوّز التصرّف

بدون إذن المالك أو مع نهيه » .

خوب و اما بنـده نيز سابقـاً در حاشـيه عروه نوشـته ام : « ومـا قوّاه هوالأقوى لكن ما علّله ضـعيفٌ جـداً لأنَّ عـدم كونها مالاً ولا ممكنه الرَّد لايوجب الخروج عن ملك مالكها بل الذى يبتنى إليه المسئله هوان الضمان بسبب التلف أو ما بحكمه هل يكون من قبيل المعاوضه على حسب المرتكزات العرفيه أو أنّه من قبيل الغرامه لتـدارك الخساره وليس فيه شائبه المعاوضه أصـلًا والأظهر هوالأول كما عليه المصنف نفسه فى حاشيه على المكاسب و منه يظهر حكم الفرع الذى بعده » .

ص: ١٩٧

عمـده بحث در اینجا در آن است که آیا غرامت و پولی که پرداخت می شود از باب غرامت است یا معاوضه؟ که عده ای مثل صـاحب جواهر و مجمع البرهـان فرمودنـد معـاوضه است خلافـاً لشیـخ انصـاری و جامع المقاصـد و شـهید ثانی در مسالک که فرمودنـد از بـاب غرامت می باشـد و حضـرت امام(ره) نیز در ص۶۴۷ از جلـد اول کتـاب بیعشـان می فرماینـد : « و أمّا احتمال المعاوضه المالکیّه أو القهریه العقلائیّه أو القهریّه التعبدیّه الشـرعیّه فضـعیفٌ جداً » ، یعنی ایشان باب غرامت را یک باب مجزّای از بـاب معـاوضه می دانـد و محقق نائینی نیز در منیه الطالب همین را می گویـد ولی آیت الله خوئی قائل است که تمام اینها از باب معاوضه می باشد بنابراین مسئله مبتنی بر این است که جبران خسارت از باب غرامت است یا از باب معاوضه .

صاحب عروه یک فرع دیگری را در ادامه مسئله ۵ بیان میکند که مطالعه کنید تا إن شاء الله فردا آن را بخوانیم و مورد بررسی قرار بدهیم... .

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

امر سابع – ابتیاع بعقد فاسد – بدل حیلوله کتاب البیع

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : امر سابع ابتیاع بعقد فاسد بدل حیلوله

مسائل بسـیاری از فقه ما مبتنی بر این مطلب شـده که اگر غاصب و یا در حکم غاصب عین را تلف کنـد و یا از دسترس مالک خارج کند به صورتی که کل انتفاعات از بین برود در اینصورت خسارت و غرامتی که غاصب می پردازد آیا از باب غرامت و جبران خسارت است که در اینصورت عین در ملکِ مالک باقی است و تصـرف در آن بـدون اذن مالک جائز نیست ، یا اینکه پرداخت غرامت در واقع نوعی معـاوضه و نقـل و انتقـال می باشـد یعنی غـاصب عین را در برابر پولی که داده از ملـکِ مـالک خـارج کرده و به ملک خودش داخـل کرده که در این صورت عین بـا تمام فضولات و بقایای آن در ملکِ غاصب داخل می شود و همانطور که دیروز عرض کردیم در اینجا فقهاء اختلفوا علی فِرَقٍ .

ص: ۱۹۸

دیروز مسـئله ای را از مسائـل عروه خوانـدیم کـه در آن صـاحب عروه فرمودنـد : « مسـأله ۵ : إذا التفت إلی الغصـبیّه فی أثنـاء الوضوء صحّ ما مضـی من أجزائه و یجب تحصیل المباح للباقی ، و إذا التفت بعد الغسلات قبل المسح هل یجوز المسح بما بقی من الرطوبه فی یده و یصحّ الوضوء أو لا؟ قولان : أقواهما الأوّل لأنّ هذه النداوه لا تعدّ مالًا و لیس ممّا یمکن ردّه إلی مالکه ، و لکن الأحوط الثانی » .

صـاحب عروه چونکه قائل به معاوضه بود فرمود وضوء صـحیح است و علتی نیز برای صـحت وضو ذکر کرد که ما آن را قبول نکردیم و گفـتیم که آقـای بروجردی و دیگران به کلاـم و علت صـاحب عروه اشـکال کرده و فرمودنـد در اینجـا هر چنـد که غرامت در برابر مال پرداخت شـده ولی ملکیّت در ملکِ مالک باقی می باشـد (که مالیّت با ملکیّت فرق دارد) لذا اگر مالک

راضی نباشد وضوء باطل خواهد بود .

امام(ره) در ص ۶۴۷ از جلد اول کتاب بیعشان فرمودند : « و أمّا احتمال المعاوضه المالکیّه أو القهریه العقلائیّه أو القهریّه التعبدیّه الشرعیّه فضعیفٌ جداً » .

آیت الله خوئی هم در مصباح الفقاهه و هم در ص ۳۷۶ از جلد ۴ التنقیح می فرمایند که معاوضه می باشد لذا وضوء صحیح است ، ایشان در التنقیح می فرمایند : « و قد ذکرنا نحن فی محله ان مقتضی السیره و بناء العقلاء عدم ثبوت حق الاختصاص للمالک فی تلک الموارد لأن رد البدل عندهم معاوضه قهریه حینئذ و بتلک المعاوضه تنتقل الأجزاء الباقیه و المواد الی الضامن دون المالک و لیس فی ذلک حق الاختصاص بها » ، این مبنای آیت الله خوئی بود که منیه الطالب نیز همین را می گوید و ما نیز سابقاً در حاشیه عروه همین را نوشته بودیم .

ص: ۱۹۹

آیت الله حکیم در ص ۳۷۶ از جلد ۳ مستمسک العروه می فرمایند : « أقول : هذا غیر کاف فی الجواز مع بقائه علی ملکیه المالک، و لو بالاستصحاب فلاـ یجوز التصرف فیها. و احتمال اختصاص حرمه التصرف بالمال- لأنه الموضوع فی التوقیع و الموثق المتقدمین - بعید جداً، و إلا لجاز التصرف و لو مع إمکان الرد. نعم لو بنی علی کون الضمان بسبب التلف أو ما بحکمه من قبیل المعاوضه- کما یظهر من جماعه، و مال إلیه المصنف رحمه اللّه فی حاشیته علی المکاسب، تبعاً لصاحب الجواهر و مجمع البرهان، و لا یخلو من قوه، فإنه الموافق للمرتکزات العرفیه، کما أشرنا إلی ذلک فی نهج الفقاهه- کان اللازم فی المقام الالتزام بدخول الرطوبه فی ملک المتوضی، و جاز له المسح بها. لکن یشکل علی القول الآخر، و أن الضمان من قبیل الغرامه لتدارک الخساره، و لیس فیها معاوضه، و لذا تثبت فی صوره التلف الحقیقی،الذی لا مجال فیه للقول بدخول التالف فی ملک الضامن، لانعدام...إلی آخر کلامه » .

علی أیُّ حالٍ مطلب مبتنی می شود بر اینکه مبنای ما غرامت باشد یا معاوضه؟ که این موارد بسیاری هم پیدا می کند مثلاً فرض کنید شخصی به دیگری گوسفندی داد و گوسفند در دست او تلف شد در اینصورت پولی که تالف می دهد اگر به عنوان غرامت باشد ، پوست و جسد گوسفند هنوز متعلّق به مالکش می باشد لذا اگر قابل استفاده باشد آن را استفاده خواهد کرد ولی اگر مثلا جسدش سر راه مردم باشد و بوی بد آن باعث آلودگی هوا شده باشد وظیفه مالک است که آن را از شهر خارج کند و یا دفن کند اما اگر معاوضه باشد تمام این امورات به عهده ضامن که پول را پرداخت کرده می باشد بنابراین با تفصیلی که عرض کردیم مطلب کاملا روشن می باشد و بستگی دارد به اینکه ما چه مبنایی (غرامت یا معاوضه) را انتخاب کنیم که عرض کردیم ما سابقاً در حاشیه عروه نوشته ایم از باب معاوضه می باشد و هنوز هم از حرف خودمان برنگشته ایم و نظرمان همان است .

صاحب عروه در ادامه مسئله ۵ فرع دیگری را مطرح کردند و فرمودند : « و كذا إذا توضّأ بالماء المغصوب عمداً ثمّ أراد الإعاده هل يجب عليه تجفيف ما على محالّ الوضوء من رطوبه الماء المغصوب أو الصبر حتّى تجفّ أو لا؟ قولان ؛ أقواهما الثانى ، و أحوطهما الأوّل . و إذا قال المالك: أنا لا أرضى أن تمسح بهذه الرطوبه أو تتصرّف فيها ، لا يُسمع منه ، بناءً على ما ذكرنا ، نعم لو فرض إمكان انتفاعه بها فله ذلك ، و لا يجوز المسح بها حينئذٍ » .

وضوء و غسل با مسح کردن فرق دارند ، در مسح رسیدن رطوبت کافی است اما در وضوء و غسل شستن و جریان آب میزان است یعنی باید آب از نقطه ای به نقطه دیگر جریان پیدا کند ، خوب حالا اگر بگوئیم معاوضه است در فرض مسئله خشک کردن لازم نیست چون آب باقی مانده مال خودش هست و حتی اگر به شستن نیز کمک کند اشکالی ندارد اما اگر بگوئیم غرامت است آب باقیمانده متعلّق به مالک است و چون به شستن کمک میکند وضوء باطل می باشد بنابراین بحث برمی گردد به اینکه آیا باب غرامت یک باب جداگانه ای غیر از باب معاوضه است و آثار خاص خودش را دارد یا اینکه اینطور نیست بلکه غرامت و جبران خسارت یک نوع معاوضه و نقل و انتقال می باشد ، که هرکس هرکدام از این دو مبنا را انتخاب کند مطلب برایش روشن می شود ، بقیه بحث بماند برای شنبه إن شاء الله تعالی ...

ص: ۲۰۱

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

امر سابع – ابتیاع بعقد فاسد – بدل حیلوله کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع ابتیاع بعقد فاسد بدل حیلوله

روز نهم دی که از أیّام الله است و روز بسیار بزرگ و مقدسی در تاریخ انقلاب اسلامی می باشد را گرامی می داریم .

شیخ اعظم انصاری(ره) چهار قسم را ذکر کردند و مورد بررسی قرار دادند ؛

قسم اول در مورد تلف عین بود که گفتیم اگر عین تلف شود ضامن باید در مثلی مثل و در قیمی قیمت را بپردازد .

قسم دوم آن صورتی بود که در آن مالیّت و ملکیّت باقیست منتهی عین در دسترس نیست تا به مالکش پرداخت شود که گفتیم در این صورت باید بدل حیلوله پرداخت شود .

قسم سوم این بود که مالیّت از بین رفته ولی ملکیّت باقی می باشد مثل اینکه وضوء گرفته و آب را مصرف کرده ولی رطوبتش باقیست که این رطوبت باقی مانده مالیّت ندارد ولی ملکیّتش باقی می باشد .

در این قسم سوم به مناسبت بحثهایی بوجود آمد ، من جمله اینکه اگر کسی برای جبران خسارت بوجود آمده غرامتی بپردازد در این صورت آیا مالک آن مال میشود و نقل و انتقال صورت میگیرد یعنی یک نوع معاوضه واقع میشود یا اینکه غرامت تنها برای جبران خسارت می باشد؟ صاحب جواهر و صاحب عروه و آیت الله خوئی و عده ای دیگر فرمودند ؛ بله وقتی غارم غرامت را پرداخت در اینصورت مالک فضولات و باقیمانده آن مال می شود مثلا شخصی دارویی به گوسفند دیگری داده و گوسفند مرده ، خوب مالک گوسفند قیمت گوسفندش را از غارم مطالبه می کند و غارم هم پولش را به او می دهد حالا بحث در این است که آیا غارم بعد از دادن غرامت مالک بقایای گوسفند مثل پوست و جسد آن می شود یا نه؟ شیخ انصاری و امام(ره) و مرحوم ایروانی در حاشیه مکاسب و عده ای دیگر فرمودند غرامت بابٌ و معاوضه بابٌ آخر ، اینجا باب غرامت است نه معاوضه یعنی وقتی غرامت پرداخت شد ذمّه غارم برئ می شود ولی بقایای مال مثل پوست و جسد گوسفند در مثالی که گذشت در ملکِ مالکش باقی می باشد خلافاً لصاحب جواهر و صاحب عروه و ما که در حاشیه عروه نوشته ایم این جبران خسارت و پرداخت غرامت عرفاً یک نوع معاوضه محسوب می شود که اگر اینطور باشد بقایای مال متعلّق به مالک آن مال نیست بلکه متعلق به غارم می باشد .

ص: ۲۰۲

قسم چهارم اینکه مالیّت و ملکیت از بین رفته ولی حق اولویّت و اختصاص برای مالک وجود دارد مثلاً- شخصی سرکه را غصب کرده و سپس تبدیل به خمر شده ، خمر نسبت به مالکش نه ملکیت دارد و نه مالیّت ولی یک نحوه اختصاص و

اولویتی نسبت به مالکش دارد ، خوب آیا در اینصورت ضمانی هست و آیا غاصب وظیفه دارد آن را به صاحبش برگرداند و اگر نتوانست برگرداند آیا باید قیمتش را بپردازد یا نه؟ و مثال دیگر اینکه مثلا فضولات انسان نه ملکیّت دارند و نه مالیّت ولی انسان یک نحوه اختصاص و اولویتی نسبت به آنها دارد .

شیخ انصاری(ره) در این رابطه می فرماید : « ثمّ إنّ هنا قسماً رابعاً ، و هو ما لو خرج المضمون عن الملکیّه مع بقاء حقّ الأولویه فیه ، کما لو صار الخلّ المغصوب خمراً ، فاستشکل فی القواعد وجوب ردّها مع القیمه ؛ و لعلّه من استصحاب وجوب ردّها ، و من أنّ الموضوع فی المستصحب ملک المالک ؛ إذ لم یجب إلّا ردّه و لم یکن المالک إلّا أولی به . إلّا أن یقال : إنّ الموضوع فی الاستصحاب عرفیّ ، و لذا کان الوجوب مذهب جماعه ، منهم الشهیدان و المحقّق الثانی ، و یؤیّده أنّه لو عاد خلّا ردّت إلی المالک بلا خلافٍ ظاهر » .

شیخ طوسی در ص ۲۴۱ از جلد ۳ خلاف در کتاب الرهن در مسئله ۳۶ فرموده : « مسأله ۳۶ : الخمر لیست بمملوکه ؛ و یجوز إمساکها للتخلل ، و للتخلیل . و قال الشافعی : لیست مملوکه ، و لا یحل إمساکها، و یجب إراقتها . و قال أبو حنیفه : هی مملوکه کالعصیر ، و لا یجب علیه إراقتها ، و یجوز له إمساکها للتخلل أو التخلیل . دلیلنا : إجماع الفرقه علی نجاسه الخمر ، و علی تحریمها الإجماع ، فمن ادعی صحه أنه یملکها ، فعلیه الدلاله . و أما التخلل و التخلیل فلا خلاف بین الطائفه فیه ، فلأجل ذلک لم نتشاغل به ، و لأنه لو صار خلا ، تناولته الظواهر المتناوله لإباحه الخل ، فمن خصص ذلک فعلیه الدلاله » .

خوب و اما روایات فراوانی نیز در این رابطه داریم که به یکی از آنها اشاره می کنیم ؛ در ص ۳۳۰ از جلد ۷۳ بحار چاپ بیروت و جلد ۷۶ چاپ ایران روایتی هست که علامه مجلسی آن را در پنج جای بحار نقل کرده است و آن روایت این است که : « لعن الله الخمر عاصرها و قاصرها وشاربها و ساقیها و بایعها و مشتریها و آکل ثمنها وحاملها و المحموله إلیه » ، بنابراین قصد افراد بسیار مهم است و در بحث دخیل می باشد .

حضرت امام(ره) نیز مفصّلاً این بحث را به همین ترتیبی که عرض شد مطرح کرده اند که مطالعه کنید تا إن شاء الله فردا بحث را ادامه بدهیم... .

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

امر سابع – ابتیاع بعقد فاسد – بدل حیلوله کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : امر سابع ابتیاع بعقد فاسد بدل حیلوله

شیخ اعظم انصاری (ره) فرمودند : « ثمّ إنّ هنا قسماً رابعاً ، و هو ما لو خرج المضمون عن الملکیّه مع بقاء حقّ الأولویه فیه ، کما لو صار الخلّ المغصوب خمراً » ، در اینجا مسلّماً ضمان وجود دارد زیرا وقتی سرکه بوده مالیّت و ملکیّت داشته لذا علی الید ما أخذت شامل آن می شود بنابراین شکی نیست که شخص آخذ ، ضامنِ قیمت آن می باشد و تا اینجا بحثی وجود ندارد .

بحث مهم در وجوب ردِّ آن می باشد که شیخ انصاری در این رابطه فرموده : « فاستشکل فی القواعد وجوب ردّها مع القیمه ؛ و لعلّه من استصحاب وجوب ردّها ، و من أنّ الموضوع فی المستصحب ملک المالک ؛ إذ لم یجب إلّا ردّه و لم یکن المالک إلّا أولی به . إلّا أن یقال : إنّ الموضوع فی الاستصحاب عرفیّ ، و لذا کان الوجوب مذهب جماعه ، منهم الشهیدان و المحقّق الثانی ، و یؤیّده أنّه لو عاد خلّا ردّت إلی المالک بلا خلافٍ ظاهر » .

ص: ۲۰۴

شکی نیست که در استصحاب ، بقاء موضوع معتبر می باشد منتهی این بحث پیش آمده که آیا موضوع را باید از عرف گرفت یا از دلیل و یا از عقل ؟ شیخ انصاری(ره) می فرماید موضوع را باید از عرف بگیریم که این حرف درست می باشد .

دیروز عرض کردیم که صاحب جواهر نیز در ص ۱۹۹ از جلد ۳۷ در کتاب الغصب فرموده اجماع داریم بر اینکه هم ردَّش واجب است و هم باید قیمتش را بدهد و همچنین شیخ طوسی در خلاف نیز سه قول از عامه نقل کردند و بعد خودشان تفصیلی قائل شدند و فرمودند اگر المتخّذ للتخیل باشد یعنی نگهداری برای درست کردن سرکه ، در اینصورت احترام دارد و ردَّش واجب است و باید قیمتش پرداخت شود .

استاد بزرگوار ما آیت الله طباطبائی در تفسیر المیزان یک بحث بسیار خوبی درباره شراب دارند ، ایشان می فرمایند اسلام نه تنها در احکام بلکه در اعمالی که باید انجام بشود همیشه همه چیز را با تدریج و تدرُّج بیان می کند و پیش می رود مثلاً پیغمبر(ص) برای امر به جهاد ابتدا مفصلاً تبلیغ می کند و بعد در آخر امر به جهاد می کند و شراب نیز همینطور است مثلاً در سوره نحل خداوند متعال درباره آشامیدنی ها از دیدگاه توحید بحث کرده و اول درباره آب و دوم شیر و سوم عسل و چهارم درباره آب میوه ها بحث کرده و سپس درباره آب میوه ها فرموده : « تتَّخذون منه سکراً و رزقاً حسناً » ، این یعنی اینکه شراب در مقابل رزق حسن می باشد ، سپس خداوند متعال یک قدم جلوتر می رود و می فرماید خمرو میسر : « إثمهما أکبر من نفعهما » وبالاخره خداوند متعال در آیه ۹۰ و ۹۱ از سوره مائده با شدت می فرماید : « یا أیُّها الذین آمنواإنّما الخمر والمیسر والأنصاب والأزلام رجسٌ من عمل الشیطان فاجتنبوه لعلّکم تفلحون(۹۰)إنّما یرید الشیطان أن یوقع بینکم العداوه والبغضاء فی الخمر والمیسر و یصدّکم عن ذکر الله و عن الصلّوه فهل أنتم منتهون(۹۱) » ، وقتی این ایه نازل شد پیغمبر(ص) به مسجد رفتند و گفتند بروید هر چه خمر و ظرف شراب دارید جمع کنید و بیاورید ، مردم رفتند و آوردند و سپس حضرت دستور دادند که همه ظرفها را وارونه کنید و به روی زمین بریزید که صاحب وسائل نیز در ص ۲۲۳ از جلد ۱۷ وسائل ۲۰ جلدی در باب اول از ابواب أشربه محرمه روایات زیادی درباره شراب ذکر کرده و این روایت را که خبر ۵ از این باب ۱ است نیز نقل کرده ، خبر این است : « عَلِیُّ بْنُ إِبْرَاهِیمَ فِی تَفْسِیرِهِ عَنْ أَبِی الْجَارُودِ عَنْ أَبِی جَعْفَرٍ(ع) فِی قَوْلِهِ تَعَالَی إِنَّمَا الْخَمْرُ وَ الْمَیْسِرُ الْآیَهَ أَمَّا الْخَمْرُ فَکُلُّ مُسْکِرٍ مِنَ الشَّرَابِ إِذَا أُخْمِرَ فَهُوَ خَمْرٌ وَ مَا أَسْکَرَ کَثِیرُهُ وَ قَلِیلُهُ فَحَرَامٌ وَ ذَلِکَ أَنَّ أَبَا بَکْرٍ شَرِبَ قَبْلَ أَنْ تُحَرَّمَ الْخَمْرُ فَسَکِرَ إِلَی أَنْ قَالَ فَأَنْزَلَ اللَّهُ تَحْرِیمَهَا بَعْدَ ذَلِکَ وَ إِنَّمَا کَانَتِ الْخَمْرُ یَوْمَ حُرِّمَتْ بِالْمَدِینَهِ- فَضِیخَ الْبُسْرِ وَ التَّمْرِ فَلَمَّا نَزَلَ تَحْرِیمُهَا خَرَجَ رَسُولُ اللَّهِ (ص) فَقَعَدَ فِی الْمَسْجِدِ ثُمَّ دَعَا بِآنِیَتِهِمُ الَّتِی کَانُوا یَنْبِذُونَ فِیهَا فَأَکْفَاهَا کُلَّهَا وَ قَالَ هَذِهِ کُلُّهَا خَمْرٌ حَرَّمَهَا اللَّهُ فَکَانَ أَکْثَرُ شَیْ ءٍ أُکْفِی فِی ذَلِکَ الْیَوْمِ الْفَضِیخَ وَ لَمْ أَعْلَمْ أُکْفِیَ یَوْمَئِذٍ مِنْ خَمْرِ الْعِنَبِ شَیْ ءٌ إِلَّا إِنَاءٌ وَاحِدٌ کَانَ فِیهِ زَبِیبٌ وَ تَمْرٌ جَمِیعاً فَأَمَّا عَصِیرُ الْعِنَبِ فَلَمْ یَکُنْ مِنْهُ یَوْمَئِذٍ بِالْمَدِینَهِ شَیْ ءٌ وَ حَرَّمَ اللَّهُ الْخَمْرَ قَلِیلَهَا وَ کَثِیرَهَا وَ بَیْعَهَا وَ شِرَاءَهَا وَ الِانْتِفَاعَ بِهَاقَالَ وَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص) مَنْ شَرِبَ الْخَمْرَ فَاجْلِدُوهُ فَإِنْ عَادَ فَاجْلِدُوهُ (فَإِنْ عَادَ) الرَّابِعَهَ فَاقْتُلُوهُ وَ قَالَ حَقٌّ عَلَی اللَّهِ أَنْ یَسْقِیَ مَنْ یَشْرَبُ الْخَمْرَ مِمَّا یَخْرُجُ مِنْ فُرُوجِ الْمُومِسَاتِ وَ الْمُومِسَاتُ الزَّوَانِی یَخْرُجُ مِنْ فُرُوجِهِنَّ صَدِیدٌ وَ الصَّدِیدُ قَیْحٌ وَ دَمٌ غَلِیظٌ مُخْتَلِطٌ یُؤْذِی أَهْلَ النَّارِ حَرُّهُ وَ نَتْنُهُ قَالَ وَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ(ص) مَنْ شَرِبَ الْخَمْرَ لَمْ تُقْبَلْ مِنْهُ صَلَاهٌ أَرْبَعِینَ لَیْلَهً فَإِنْ عَادَ فَأَرْبَعِینَ لَیْلَهً مِنْ یَوْمَ شَرِبَهَا فَإِنْ مَاتَ فِی تِلْکَ الْأَرْبَعِینَ لَیْلَهً مِنْ غَیْرِ تَوْبَهٍ سَقَاهُ اللَّهُ یَوْمَ الْقِیَامَهِ مِنْ طِینَهِ خَبَالٍ الْحَدِیث » .

این خبر سنداً ضعیف است زیرا أبی الجارود که اسمش زیادبن منذر است کان کذاباً و همان کسی است که مذهب جارودیه که یکی از طایفه های زیدیه است را تأسیس کرده ، بنابراین با توجه به بحثهایی که تا به حال انجام شده شکی در این نیست که اگر شراب برای شرب خمر نگهداری شود مالیّت و ملکیّت ندارد و حتی اولویت هم ندارد لذا اگر فسادی در جامعه ایجاد نشود از بین بردن آن واجب می باشد .

خوب و اما حضرت امام (ره) در اینجا یک بحثی را مطرح کرده که دیگران متعرِّض به آن نشده اند ، ایشان فرموده باید ببینیم مراد شارع از اینکه فرموده خمر حرام و سحت است چیست ؟

(بنده از بحار یادداشت کرده ام که در موارد بسیاری در روایات ما کلمه « سحت » بکار رفته مثلًا در مورد ؛ قمار ، ربا ، رشوه ، اُجور القضاه ، ثمن کلب إلا ـ کلب الصید ، ثمن میته ، أکل مال یتیم ، ثمن جاریه مغنّیه ، ثمن عذره و از جمله چیزهایی که شارع گفته سحت است خمر می باشد)

آیا مراد شارع این است که ملکیتی که عقلاء اعتبار کرده بودند را ندارد ، که خوب شارع نمی تواند چنین چیزی بگوید زیرا این یک امر عقلائی و اعتباری و جعلی هست ، خلاصه امام(ره) چند وجه را ذکر می کند اما به نظر بنده مراد این است که پیش من ملکیّت ندارد وبعلاوه سحت هم می باشد و طبعاً وقتی سحت شد ملکیّت و مالیت ندارد و همچنین حق اولویت هم ندارد و وقتی اینطور شد اگر کسی قدرت داشته باشد از باب نهی از منکر از بین بردن آن واجب می باشد ، اما اگر کسی شراب را نگه دارد برای تخلیل و سرکه شدن در این صورت احترام دارد و مالیت دارد و امام(ره) و آیت الله خوئی می فرمایند سیره عقلاء بر این است که نگه داشتن شراب برای سرکه شدن مالیّت دارد و صاحبش نسبت به آن اولویت دارد لذا اگر کسی آن را غصب کند باید به صاحبش برگرداند و اگر از بین ببرد ضامن قیمتش می باشد .

ص: ۲۰۶

امام(ره) اولاً به : « الناس مسلطون علی اموالهم » تمسک کرده و فرموده شامل این مورد (نگه داشتن خمر برای سرکه شدن) می شود زیرا در این حال مالیّت دارد و اگر شک هم بکنیم استصحاب جاری می شود ، هم استصحاب موضوعی و هم استصحاب حکمی جاری می شود ، استصحاب موضوعی به این صورت است که می گوئیم شرابی که برای سرکه شدن نگه داشته می شود وقتی که هنوز خل نشده بود حق اولویت نسبت به صاحبش داشت و حالا نیز همان حق اولویت را استصحاب می کنیم و از طرفی می گوید اگر دست من کوتاه بشود ردّش واجب است و الان نیز استصحاب حکمی می گوید هذا کان واجباً ردِّها ، این کلام حضرت امام(ره) بود که به عرضتان رسید مطالعه کنید تا بقیه بحث را فردا ادامه بدهیم إن شاء الله تعالی ...

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

امر سابع – ابتیاع بعقد فاسد – بدل حیلوله کتاب البیع

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : امر سابع ابتیاع بعقد فاسد بدل حیلوله

بحثمان در بدل حیلوله بود ، فقهای ما فرمودند در مقبوض به بیع فاسد که حکم غصب را دارد سه حالت وجود دارد ؛ اول اینکه خود عین موجود است که باید آن را برگرداند دوم اینکه اگر عین تلف شده در مثلی مثل و در قیمی قیمتش را باید بپرداز و سوم اینکه عین تلف نشده ولی در دسترس نیست (تعذُّر وصول) که مشهور فقهاء فرمودند مالک حق مراجعه به غاصب را دارد و غاصب نیز وظیفه و تکلیف دارد در مثلی مثل و در قیمی قیمت را به عنوان بدل حیلوله بپردازد و در اینصورت مغصوب منه هم مالکِ مبدل منه و نمائات آن و هم مالکِ بدلِ حیلوله و نمائاتش می باشد و می تواند انواع تصرفات مالکانه را در آن دو انجام بدهد .

ص: ۲۰۷

ما عرض کردیم بدل حیلوله به این معنی برای ما ثابت نیست هرچند که مشهور چنین گفته اند ، زیرا آنچه که برای ما مسلَّم است آن است که غاصب عرفاً باید ضرر و خسارت بوجود آمده برای مالک که نتیجه ی عمل او بوده را جبران کند و ما هیچکدام از أدله مشهور (لاضرر ، حدیث تسلط و...) را قبول نکردیم و تبعاً لمحقق ایروانی در حاشیه مکاسب و مرحوم شهیدی در هدایه الطالب عرض کردیم که قول مشهور در بدل حیلوله با تمام زوایا و خصوصیات مورد قبول ما نیست زیرا دلیلی بر آن نداریم .

حضرت امام رضوان الله علیه تبعاً لقول مشهور از ص۶۳۸ تا ص۶۵۴ از جلد اول کتاب بیعشان چند مطلب را را بیان کرده اند که ما فهرست وار به آنها اشاره میکنیم ؛ مطلب اول اینکه مالک می تواند از أخذ مثل و یا قیمت امتناع کند زیرا در مانحن فیه عین تلف نشده لذا مالک می تواند صبر کند تا خود عین بوجود آید و مورد دسترس واقع شود .

مطلب دوم اینکه مالک می تواند در بدل حیلوله کیف یشاء تصرف کند زیرا مشهور قائلند که بدل حیلوله تملیک می باشد نه إباحه لذا تمام منافع مستوفاه و غیر مستوفاه نیز مضمون می باشد .

مطلب سوم اینکه اگر تعذّر زائل شود طبق مبنای مشهور ترّاد لازم است یعنی غرامتی که داده شده باید پس گرفته شود و عین نیز باید پس داده شود .

مطلب چهارم اینکه آیا شخص ضامن بعد از آنکه عین بدست آمد می تواند آن را نگه دارد یا نه؟ خیر نمی تواند زیرا طبق قول مشهور عین متعلق به ضامن نیست بلکه ضامن موظف بوده هرچه سریعتر عین را به صاحبش برگرداند که « علی الید » نیز به همین مطلب اقتضاء می کند ، اینها مطالبی هستند که قائلین به قول مشهور مورد بحث قرار داده اند ولی به نظر ما چون بدل حیلوله طبق قول مشهور (با تمام خصوصیات) ثابت نیست لذا از این بحث ها مستغنی هستیم بلکه به نظر ما فقط باید ضرر وارد شده به مالک عرفاً جبران شود و اما در مورد پس دادن عین عرض کردیم که موارد مختلف است ، گاهی عرف جبران خسارت را معاوضه می داند ولی گاهی یک باب جداگانه و غیر از معاوضه می داند که این موکول به نظر عرف می باشد .

ص: ۲۰۸

(اشکال و پاسخ استاد) : در احکام وضعیه فرقی بین عالم و جاهل و صغیر و کبیر وجود ندارد اما در احکام تکلیفیه چنین فرق هایی وجود دارد .

خوب با توفیق پروردگار این بحث به پایان رسید و بعد از تعطیلات ماه صفر بحث شروط متعاقدین را شروع خواهیم کرد إن شاء الله تعالی... .

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

بلوغ – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : بلوغ – فی شرائط المتعاقدین

با توفیق پروردگار بحث شروط متعاقدین را شروع می کنیم ، در شرائط متعاقدین چند جور بحث شده من جمله اینکه گفته شده صبی مسلوب العباره است و إنشاء او صحیح نیست و کإن لم یکن می باشد و بحث دیگر اینکه ما به إنشاء صبی کاری نداریم بلکه بحثمان در این است که آیا تصرفات مالی صبی صحیح است یا نه ؟ و آیا مطلقا تصرفاتش صحیح نیست یا اینکه اگر ولی او اجازه بدهد تصرفاتش صحیح می باشد ؟ .

شیخ اعظم انصاری(ره) بحث را اینطور شروع کرده : « الکلام فی شروط المتعاقدین مسأله : المشهور کما عن الدروس و الکفایه : بطلان عقد الصبی ، بل عن الغنیه : الإجماع علیه و إن أجاز الولی ، و فی کنز العرفان : نسبه عدم صحّه عقد الصبی إلی أصحابنا ، و ظاهره إراده التعمیم لصوره إذن الولی » .

صاحب جواهر در ص ۴۲۲ از جلد ۲۳ جواهر طبع جامعه مدرسین فرموده : « و اما الشروط ؛ فمنها ما یتعلَّق بالمتعاقدین لهما و لغیرهما ، و هو البلوغ والعقل و الإختیار... ، لایصح بیع الصبی سواءٌ أذن له الولی أم لم یأذن له ، بلاخلافٍ فیه بل الإجماع علی بقسمیه علیه... ، إلی آخر کلامه » .

ص: ۲۰۹

فقهای ما بحث بلوغ را در کتاب الحجر مطرح کرده اند زیرا یکی از کسانی که محجور از تصرفات در مالش هست صبی یعنی دختر و یا پسر غیر بالغ می باشد ، در آنجا سه علامت برای بلوغ ذکر شده که داخل بحث ما نیست ولی ذکرش بی فائده نیست ؛ اول اینکه مشهور گفته اند دختر ۹ سالش تمام و وارد ۱۰ سالگی شود و پسر نیز ۱۵ سالش تمام و وارد ۱۶ سالگی شود ، علامت دوم احتلام می باشد و علامت سوم روئیدن مو بر شرمگاه می باشد ، خلاصه اینکه بحثهای فراوانی درباره صبی و بلوغ وجود دارد منتهی فعلاً بحث ما در بیع صبی می باشد و ما می خواهیم ببینیم آیا صبی مسلوب العباره هست یا نه ؟ و آیا تصرفاتش مطلقا صحیح نیست یا اینکه با إذن ولی صحیح می باشد ؟ که صاحب جواهر می خواهند ادعا کنند که صبی مسلوب العباره می باشد بلاخلاف بلکه بالإجماع بقسمیه (محصل و منقول) و همچنین ایشان فرموده اند با توجه به اقوال

فقهاء این مطلب از ضروریات فقه ما می باشد ، البته ایشان دو نفر مخالف هم ذکر می کنند ؛ یکی مقدس اردبیلی در کتاب مجمع الفائده والبرهان فرموده بیع صبی ممیِّز صحیح می باشد و دیگری ملا محسن فیض کاشانی است که در مفاتیح الشرایع فرموده بیع صبی ممیِّز صحیح می باشد که صاحب جواهر درباره قول این دو نفر فرموده : « و من القریب » و همچنین فرموده مانحن فیه شبهه حکمیه است و اصل در آن فساد می باشد لذا کلام این دو بزرگوار محجوج می باشد به أصل .

ص: ۲۱۰

صاحب جواهر در ادامه اخباری را ذکر می کند که دلالت دارند بر اینکه بیع صبی صحیح نیست که عمده دلیل فقهای ما براین مطلب نیز همین اخبار می باشند ، خبر اول خبر ۱ از باب ۱۴ از ابواب عقد البیع و شروطه می باشد که در ص ۲۶۸ از جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ یَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ یَحْیَی عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ عَبْدِ الْعَزِیزِ الْعَبْدِیِّ عَنْ حَمْزَهَ بْنِ حُمْرَانَ عَنْ أَبِی جَعْفَرٍ (ع) فِی حَدِیثٍ أَنَّهُ قَالَ الْجَارِیَهُ إِذَا تَزَوَّجَتْ وَ دُخِلَ بِهَا وَ لَهَا تِسْعُ سِنِینَ ذَهَبَ عَنْهَا الْیُتْمُ وَ دُفِعَ إِلَیْهَا مَالُهَا وَ جَازَ أَمْرُهَا فِی الشِّرَاءِ وَ الْبَیْعِ قَالَ وَ الْغُلَامُ لَا یَجُوزُ أَمْرُهُ فِی الشِّرَاءِ وَ الْبَیْعِ وَ لَا یَخْرُجُ مِنَ الْیُتْمِ حَتَّی یَبْلُغَ خَمْسَ عَشْرَهَ سَنَهً أَوْ یَحْتَلِمَ أَوْ یُشْعِرَ أَوْ یُنْبِتَ قَبْلَ ذَلِکَ . وَ رَوَاهُ ابْنُ إِدْرِیسَ فِی آخِرِ السَّرَائِرِ نَقْلًا مِنْ کِتَابِ الْمَشِیخَهِ لِلْحَسَنِ بْنِ مَحْبُوبٍ مِثْلَه » .

کلینی از طبقه ۹ و محمدبن یحیی أبو جعفر عطار قمی از اساتید کلینی و از طبقه ۸ می باشد و احمدبن محمدبن عیسی از أجلای طبقه ۷ می باشد و حسن بن محبوب از أجلای طبقه ۶ می باشد ، اما عبدالعزیز العبدی توثیق نشده و در ص ۳۲ از جلد ۱۰ معجم رجال حدیث درباره او گفته شده : « وقال النجاشی : عبدالعزیز العبدی کوفیٌ و روا عن أبی عبدالله(ع) ضعیفٌ » ، حمزه بن حُمران نیز ضعیف است منتهی صاحب جواهر می فرمایند چونکه این خبر معمولٌ به بین اصحاب است لذا نمی شود در سند آن مناقشه کرد و دلالتش هم بسیار روشن می باشد به صورتی که حتی متفقّه نباید در این مطلب (عقد صبی صحیح نیست و مسلوب العباره می باشد) شک کند چه رسد به فقیه ، این خلاصه کلام صاحب جواهر بود که به عرضتان رسید .

ص: ۲۱۱

خوب حالا آدرس چند قول دیگر از اقوال فقهاء را خدمتتان عرض می کنیم تا مراجعه و مطالعه کنید ، اول تذکره الفقهاء جلد ۱۰ ص ۱۱ ، که اقوال عامه را نیز نقل کرده و فرموده أبوحنیفه و حنابله قائلند بلوغ شرط نیست و بیع صبی با اجازه ولی صحیح است ولی شافعی مثل ما قائل اند که بلوغ شرط است ، حالا ما چند کتاب نقل می کنیم که اقوال عامه در آنها ذکر شده ، اول : بدایه المجتهد و نهایه المقتصد تألیف ابن رشد اندلسی جلد ۵ ص ۱۸ ، دوم : الفقه علی المذاهب الأربعه جلد ۲ ص ۱۶۰ ، سوم : الفقه علی المذاهب الخمسه تألیف محمدجواد مغنیه ص ۶۳۱ ، چهارم : مفتاح الکرامه جلد ۱۲ ص ۵۴۴ ، بنابراین ما در بحثمان اول باید اقوال عامه و خاصه را نقل کنیم و بعد دلائل آنها را مورد بررسی قرار بدهیم و بعد نظر خودمان را بیان کنیم ، که بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله تعالی ....

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

بلوغ – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : بلوغ – فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در شروط متعاقدین بود ، شیخ اعظم انصاری(ره) بلوغ را به عنوان اولین شرط ذکر کردند بنابراین باید ببینیم آیا بلوغ شرط صحت بیع است یا نه ؟ .

در اینجا احتمالات و اقوالی وجود دارد منتهی اول باید توجه داشته باشیم که شروط بیع دو جور هستند ؛ اول شروطی که عرفاً در تحقّق ماهیّت بیع دخالت دارند مثل قصد إنشاء و دوم شروطی که عرفی نیستند ولی شرع آنها را دخالت داده مثل بلوغ که ما این شروط را نیز در بیع مؤثر می دانیم بخلاف أبوحنیفه و برخی از عامه که بلوغ را در بیع معتبر نمی دانند .

ص: ۲۱۲

مطلب دیگر اینکه ما روز شنبه برخی از اقوال عامه و خاصه را درباره شرطیّت بلوغ در بیع نقل کردیم و امروز نیز قول شیخ طوسی در خلاف را نقل می کنیم ، شیخ طوسی در ص ۱۷۹ از جلد ۳ خلاف در مسئله ۲۹۴ می فرماید : « مسأله **۲۹۴: لا** یصح بیع الصبی و شراؤه ، سواء أذن له فیه الولی أو لم یأذن ، و به قال الشافعی ، و قال أبو حنیفه : ان کان بإذن الولی صح، و إن کان بغیر إذنه وقف علی إجازه الولی .

دلیلنا : ان البیع و الشراء حکم شرعی ، و لا یثبت الا بشرع ، و لیس فیه ما یدل علی أن بیع الصبی و شراؤه صحیحان و أیضا قوله علیه السلام : رفع القلم عن ثلاثه : عن المجنون حتی یفیق ، و عن الصبی حتی یبلغ ، و عن النائم حتی یستیقظ » .

بحث دیگر آن است که آیا صبی مسلوب العباره هست و إنشاء او کإن لم یکن می باشد یا نه ؟ مثلاً اگر بایع و مشتری با هم توافق کنند و بعد به صبی بگویند تو صیغه بیع (و یا کلاً هر عقد دیگری) را برای ما بخوان آیا چنین عقدی که صبی می خواند صحیح است یا نه ؟ شیخ اعظم انصاری و صاحب جواهر فرمودند که صبی مسلوب العباره می باشد که ما بعداً در این

رابطه بحث خواهیم کرد .

خوب و اما طبق مشی و روشی که امام(ره) در این بحث دارد اول آیه مربوط به این بحث ، یعنی آیه ۶ از سوره نساء را مطرح کرده : « وَ ابْتَلُواْ الْیَتَامَی حَتیَّ إِذَا بَلَغُواْ النِّکَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنهُْمْ رُشْدًا فَادْفَعُواْ إِلَیهِْمْ أَمْوَالَهُمْ وَ لَا تَأْکُلُوهَا إِسرَْافًا وَ بِدَارًا أَن یَکْبرَُواْ وَ مَن کاَنَ غَنِیًّا فَلْیَسْتَعْفِفْ وَ مَن کاَنَ فَقِیرًا فَلْیَأْکلُ ْبِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَیهِْمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشهِْدُواْ عَلَیهِْمْ وَ کَفَی بِاللَّهِ حَسِیبًا » ، ولی شیخ در مکاسب این آیه را ذکر نکرده البته کلاً آیات ابتدائی از سوره نساء درباره مال أیتام می باشد منتهی شاهد بحث ما در آیه ۶ از این سوره می باشد که در آن دو مطلب یعنی : بلوغ و رشد در آن ذکر شده که فقهای ما نیز در کتاب الحجر درباره بلوغ و رشد بحث کرده اند زیرا غیر بالغ محجور است و غیر رشید نیز سفیه و محجور می باشد .

ص: ۲۱۳

خوب و امـا در آیه مـذکور نکاتی وجود دارد ؛ اول اینکه « حتّی » در آیه به معنای غایه می باشـد و مُغیّا در غایه داخل نیسـت بلکه جزء حکم می باشد و معنای آیه اینطور می شود که أیتام را امتحان کنید تا وقتی که به حدِّ بلوغِ نکاح یعنی إحتلام برسند ، بعد بلوغ به تنهائی نیز کافی نیست بلکه باید علاوه بر بلوغ به رشد نیز برسد سپس اموالش را به او بدهید و رشد در امور مالی و اقتصادی یعنی تشـخیص منافع و مضارّ و رشد در امور سیاسـی یعنی تشـخیص اینکه از لحاظ مدیریتی کدام کار بهتر است و رشد در امور فرهنگی یعنی تشـخیص اینکه از لحاظ تعلیم و تربیت انجام کدام کار مؤثّر تر است ، خلاصه اینکه رشد نسبت به امور مختلف فرق می کنـد و در مـانحن فیه نیز رشـد در امور مـالی و اقتصـادی مراد است ، بنابراین دو چیز در آیه ذکر شـده ؛ بلوغ و رشد .

حضـرت امـام(ره) در اینجـا چنـد وجه ذکر کرده و بحث را پیش برده : اول اینکه تمـام الموضوع بلوغ است دون الرشـد ، دوم اینکه تمـام الموضـوع رشـد است دون البلوغ ، سوم اینکه هر یـک از بلوغ و رشـد جزء الموضوع هسـتند که ظـاهر آیه برهمین دلالـت دارد یعنی اگر هر دوی بلوغ و رشـد مجموعاً محقق شـد فادفعوا إلیهم أموالهم ، ما نیز مثل امام(ره) همین وجه را اختیار می کنیم .

خوب و اما یک مطلبی در این آیه وجود دارد که موجب اختلاف بین ما و عامه شده و آن مطلب این است که عامه می گویند از ظـاهر آیه که فرموده أیتـام را امتحان کنیـد تا اینکه به بلوغ و رشـد برسـند این اسـتفاده می شود که یعنی آنها را بفرستیـد تا معامله کننـد و بعـد شـما نظارت داشـته باشـید و ببینیـد که به بلوغ و رشـد رسـیده اند یا نه ، یعنی با معامله کردن قبل از بلوغ و رشدشان آنها را امتحان کنید که أبوحنیفه نیز به همین آیه به صورتی که عرض شد تمسّک کرده و گفته که آیه یدلُّ بر اینکه معاملـات صبی قبـل از بلوغ بـا نظـارت و اجـازه ولی صـحیح می باشـد ، ولی مـا قـائلیم که معاملـات صبی قبل از بلوغ حتی با نظارت و اجازه ولی باطل است بنابراین ما ناچاریم که جواب کلام أبوحنیفه را بدهیم .

علامه در ص ۱۱ از جلد ۱۰ تذکره در جواب کلام أبوحنیفه فرموده : « و قال أبو حنیفه و أحمد فی الروایه الأخری : یصحّ عقد الممیّز بإذن الولیّ ، لقوله تعالی : وَ ابْتَلُوا الْیتامی و إنّما یتحقّق الاختبار بتفویض التصرّف .

و الجواب : الابتلاء یثبت بتفویض الاستیام و المماکسه و تدبیر البیع ثمّ یعقد الولیّ » وحضرت امام(ره) نیز در جواب أبوحنیفه همین را می فرماید ، بقیه بحث بماند برای فردا إن شاءالله ... .

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

بلوغ – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : بلوغ – فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در اعتبار بلوغ به عنوان یکی از شرائط متعاقدین بود ، عرض کردیم آیه ۶ از سوره نساء دلالت دارد براینکه بیع صبی مطلقا صحیح نیست : « وَ ابْتَلُواْ الْیَتَامَی حَتیَّ إِذَا بَلَغُواْ النِّکَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنهُْمْ رُشْدًا فَادْفَعُواْ إِلَیهِْمْ أَمْوَالَهُمْ وَ لَا تَأْکلُوهَا إِسرَْافًا وَ بِدَارًا أَن یَکْبرَُواْ وَ مَن کاَنَ غَنِیًّا فَلْیَسْتَعْفِفْ وَ مَن کاَنَ فَقِیرًا فَلْیَأْکلُ ْبِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَیهِْمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُواْ عَلَیهِْمْ وَ کَفَی بِاللَّهِ حَسِیبًا » .

همانطور که عرض کردیم در تمسّک به این آیه اختلاف نظر بین ما و برخی از عامه وجود دارد ، أبوحنیفه گفته امتحان کردن صبی به این است که او را وادار کنیم به انجام معاملات البته تحت نظارت و با إذن ولیّ ، تا اینکه بفهمیم به بلوغ و رشد رسیده یا نه یعنی او را در : فیما یبیع و فیما یشتری امتحان کنیم بنابراین باید خرید و فروشی باشد تا امتحان صورت گیرد و از اینجا معلوم می شود که معاملات صبی قبل از بلوغ با إذن ولیّ او صحیح می باشد .

ص: ۲۱۵

فخر رازی در ص ۱۸۸ از جلد ۹ تفسیرش ، در تفسیر آیه ۶ از سوره نساء که محل بحث ماست گفته که چند نکته در آیه وجود دارد که یکی از آنها این است که : « قال أبوحنیفه تصرفات الصبی العاقل الممیّز بإذن الولیّ صحیحهٌ و قال الشافعی غیرصحیحهٍ...إلی آخرکلامه » و بعد استدلال أبوحنیفه در تمسّک به آیه مذکور را ذکر کرده ، سپس استدلال شافعی را نیز ذکر کرده و گفته شافعی می گوید در آیه بیع و شراء ذکر نشده بلکه تنها امتحان کردن صبی ذکر شده و این یعنی اینکه باید رفتار او را در مقدمات و گفتگوهای قبل از معامله تحت نظر داشته باشیم به عبارت امتحان کردن منحصر در بیع و شراء نیست بلکه با مقدمات و گفتگوهای قبل از معامله نیز امتحان کردن حاصل می شود خلاصه اینکه فخر رازی در آخر کلامش همین قول شافعی را قبول کرده و گفته حق با شافعی می باشد و همچنین امام (ره) در ص ۱۵ از جلد ۲ کتاب بیعشان ، علامه در تذکره جلد ۱۰ ص ۱۱ و المغنی در جلد ۴ ص ۵۳۳ هر دو قول (أبوحنیفه و شافعی) را نقل کرده اند و سپس قول شافعی را پذیرفته اند ، بنابراین آیه دلالت ندارد بر اینکه بیع صبی قبل از بلوغ با إذن ولیّ صحیح می باشد و چنین چیزی از آیه استفاده

نمی شود .

مطلب دیگر آن است که در آیه لفظ یتیم ذکر شـده ولی این لفـظ موضوعیت نـدارد بلکه در آیه بلوغ و رشـد میزان است چه یتیم باشد و چه یتیم نباشد و از طرفی در بین فقهاء ما اجماع مرکب وجود دارد و مسلّم است که هر چند در آیه یتیم ذکر شده ولی یتیم خصوصیّت ندارد زیرا میزان در آیه بلوغ و رشد قرار داده شده .

ص: ۲۱۶

مطلب دیگر آن است که بین حضرت امام(ره) و آیت الله خوئی در مورد دلالت آیه مذکور یک اختلاف نظری وجود دارد ، از نظر حضرت امام(ره) همانطور که عرض کردیم آیه مذکور دلالت دارد براینکه بیع و شراء صبی قبل از بلوغ مطلقا (چه با إذن ولیّ و چه بدون إذن ولیّ) صحیح نیست چون حَجر باقی است و این یعنی اینکه مطلقا نمی تواند در مال خودش تصرف کند اما آیت الله خوئی می فرماید آیه فقط دلالت دارد بر اینکه دفعِ مالِ یتیم إلیه و تصرف مستقل او در مالش جائز نیست لذا معامله صبیِ ممیِّز با إذن ولیِّ او صحیح می باشد ، البته آیت الله خوئی بعداً عدمِ صحتِ بیعِ صبی با إذن ولی را از اخبار استفاده می کند ولی امام(ره) هر دو (عدم صحت بیع صبی چه با إذن ولیّ و چه بدون إذن ولیّ) را از خود آیه استفاده می کند .

کلام حضرت امام(ره) این است : « و یمکن أن یفهم من مفهوم الآیه : أنّ غیر البالغ و البالغ غیر الرشید محجوران عن التصرّف الاستقلالیّ ، سواء کان بنحو الدفع إلیهما و کانا کسائر المالکین ، أو لم یدفع إلیهما ، لکن کانا مستقلّین فی معاملاتهما ؛ بحیث وجب علی الولیّ ترتیب آثار الصحّه علی معاملاتهما ، و ردّ الثمن أو المثمن إلی المتعامل ، و أخذ العوض . و ذلک لما عرفت من أنّ وجوب الدفع معلول سلب الحجر و رفع ولایه الولیّ ، و فی مقابله عدم سلبه و بقاء ولایته . مضافاً إلی أنّ المناسبه بین الصغر و السفه و عدم الاستقلال ، تفید ذلک . و کذا یفهم منه- و لو بمناسبات الحکم و الموضوع أنّه غیر صالح لاستقلال التصرّف و لو بإذن الولیّ ، أو بالوکاله منه فی التصرّف فی أمواله التی تحت ید الولیّ ؛ و ذلک لأنّ المتفاهم عرفاً من حجره أنّ النکته فیه أنّه لصلاح حال الیتیم ، و لأجل التحفّظ علی ماله ؛ لئلّا یضیع ماله بالتصرّفات السفهیّه ، فیبقی عند بلوغه و رشده صفر الکفّ . و لهذا لا یکتفی بالبلوغ فقط ، و لا بالرشد کذلک؛ لغایه الاحتیاط و الحزم » .

ص: ۲۱۷

به نظر بنده در این بحث اختلافی بین آیت الله خوئی و حضرت امام(ره) باید قول امام(ره) را بپذیریم زیرا ممنوعیتِ حَجر همین مطلب (ممنوعیتِ تصرفِ صبی در اموالش مطلقا) را می رساند بنابراین آیه مذکور دلالت دارد بر مطلقِ ممنوعیتِ تصرفِ صبی در اموالش چه با إذن ولی و چه بدون إذن ولی ، بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله ... .

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

بلوغ – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : بلوغ – فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در اعتبار بلوغ به عنوان یکی از شرائط متعاقدین بود ، بعضی از عزیزان دیروز سؤال کردند که چه فرقی بین بیع فضولی و بیع صبی وجود دارد؟ فرقش در این است که مشهور در بیع صبی آن است که اصلاً صبی مسلوب العباره است و از طرفی یکی از شرائط در عقد قصد إنشاء می باشد در حالی که قصد صبی کلا قصد و مثل قصد هازل و نائم می باشد بخلاف بیع فضولی که در آن فضولی یک انسان بالغ و عاقل و مختار است که قصد إنشاء می کند و مال دیگری را عقد می بندد و اگر بگوئیم قصد صبی کلا قصد نیست و صبی مسلوب العباره نیست (که ما نیز همین را می گوئیم) در اینصورت معیار روایاتی است که درباره بیع صبی وارد شده که این روایات اطلاق دارند و دلالت دارند بر اینکه بیع صبی صحیح نیست سواءٌ أذن له الولی أم لم یأذن .

ص: ۲۱۸

خوب و اما بعد از فراق از بحث در آیه ۶ از سوره نساء فعلاً باید روایات مربوط به بیع صبی را در نظر بگیریم تا ببینیم که از این روایات چه چیزی استفاده می شود که روایات مذکور بیشتر در کتاب الحجر ذکر شده اند .

خبر اولی که می خوانیم خبر ۱ از باب ۲ از کتاب الحجر می باشد که در ص۱۴۱ از جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ عَبْدِ الْعَزِيزِ الْعَبْدِيِّ عَنْ حَمْزَةَ بْنِ حُمْرَانَ عَنْ حُمْرَانَ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ (ع) فِي حَدِيثٍ قَالَ : إِنَّ الْجَارِيَةَ لَيْسَتْ مِثْلَ الْغُلَامِ إِنَّ الْجَارِيَةَ إِذَا تَزَوَّجَتْ وَ دُخِلَ بِهَا وَ لَهَا تِسْعُ سِنِينَ ذَهَبَ عَنْهَا الْيُتْمُ وَ دُفِعَ إِلَيْهَا مَالُهَا وَ جَازَ أَمْرُهَا فِي الشِّرَاءِ وَ الْبَيْعِ وَ أُقِيمَتْ عَلَيْهَا الْحُدُودُ التَّامَّةُ وَ أُخِذَتْ لَهَا وَ بِهَا قَالَ وَ الْغُلَامُ لَا يَجُوزُ أَمْرُهُ فِي الشِّرَاءِ وَ الْبَيْعِ وَ لَا يَخْرُجُ مِنَ الْيُتْمِ حَتَّى يَبْلُغَ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً أَوْ يَحْتَلِمَ أَوْ يُشْعِرَ أَوْ يُنْبِتَ قَبْلَ ذَلِكَ » .

در معجم رجال حدیث جلد ۱۰ ص ۳۲ از نجاشی نقل شده که عبدالعزیز العبدی ضعیف است و حمزه حمران نیز توثیق نشده ، صاحب جواهر در جلد۲۶ از جواهر ۴۳ جلدی تقریباً یک ورق در سند این حدیث بحث کرده و گفته که شهرت عظیمه داریم که فقهای ما به این خبر عمل کرده اند لذا ضعف سندش جبران می شود ولی آیت الله خوئی طبق مبنای خودشان (فقط سند و رجال خبر ملاک است لذا اگر سند صحیح باشد اعراض فقهاء بی اثر است و در مقابل اگر سند ضعیف باشد عمل فقهاء

جابر ضعف سند نیست) حکم به ضعف این خبر می کند و ما نیز قائلیم که حجّیت خبر واحد از جهت بناء عقلاء می باشد یعنی عقلاء در زندگی خودشان هر خبری که اطمینان بخش باشد آن را حجّت می دانند لذا اگر یک خبری ضعیف باشد ولی فقهای ما خَلفاً عن سلف به آن عمل کرده باشند عمل آنها موجب اطمینان ما می شود و ضعف آن را برطرف می کند و اگر خبری در أعلی درجه صحت باشد ولی فقهای ما از آن اعراض کرده باشند اعراض آنها اطمینان ما را از بین می برد لذا حکم به عدم حجّیت آن خبر می کنیم ، بنابراین خبر مذکور چونکه مورد عمل فقهاء می باشد ضعف سندش جبران می شود .

ص: ۲۱۹

خوب و اما از نظر دلالت باید عرض کنیم که دلالت این خبر بر مانحن فیه بسیار صریح و روشن می باشد و صریحاً ذکر شده که در چه تاریخی بیع و شراء صبی جائز است و در چه تاریخی جائز نیست .

خبر بعدی خبر ۳ از همین باب ۲ می باشد ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيٍّ بْنِ الْحُسَيْنِ قَالَ : قَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ(ع) إِذَا بَلَغَتِ الْجَارِيَةُ تِسْعَ سِنِينَ دُفِعَ إِلَيْهَا مَالُهَا وَ جَازَ أَمْرُهَا فِي مَالِهَا وَ أُقِيمَتِ الْحُدُودُ التَّامَّةُ لَهَا وَ عَلَيْهَا » . این خبر از مرسلات صدوق می باشد که البته فقط جاریه در آن ذکر شده .

خبر بعدی خبر ۱ از باب ۱۴ از ابواب عقد البیع بود که روز شنبه آن را خواندیم و در واقع همین خبر اولی هست که امروز خواندیم منتهی صاحب وسائل آن را در دو جا نقل کرده .

خبر بعدی خبر ۴ از باب ۱ از کتاب الحجر می باشد ، خبر این است : « وَ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْأَصْبَغِ بْنِ نُبَاتَةَ عَنْ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ(ع) أَنَّهُ قَضَى أَنْ يُحْجَرَ عَلَى الْغُلَامِ الْمُفْسِدِ حَتَّى يَعْقِلَ .

أَقُولُ : وَ يَأْتِي مَا يَدُلُّ عَلَى ذَلِكَ هُنَا وَ فِي الْوَصَايَا وَ غَيْرِهَا » .

در بعضی از اخبار هم عقل و هم بلوغ ذکر شده در بعضی دیگر عدم عقل و عدم بلوغ ذکر شده و در بعضی دیگر سفه ذکر شده که حضرت امام(ره) در کتاب بیعشان تمام این موارد را ذکر کرده و مورد بررسی قرار داده اند ، علی أيُّ حالٍ بعضی از روایات که مربوط به بحث ما هستند در کتاب الحجر ذکر شده اند و بعضی دیگر در کتاب الوصایا (باب ۴۵ خبر ۵ و ۱۲ ص ۴۳۳ از جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدی) ذکر شده اند که این اخبار را مطالعه کنید تا شنبه آنها را بخوانیم و مورد بررسی قرار بدهیم إن شاء الله تعالی... .

ص: ۲۲۰

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

بلوغ – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : بلوغ – فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در بلوغ به عنوان اولین شرط از شروط متعاقدین بود ، از روایات و آیات استفاده می شود که انسان قبل از بلوغ محجور است و تصرف در مال برایش ممنوع است و اگر تصرف کرد نفوذ و صحّت ندارد .

عرض کردیم که آیه ۶ از سوره نساء : « وَ ابْتَلُواْ الْيَتَامَى حَتىَّ إِذَا بَلَغُواْ النِّكاَحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنهُْمْ رُشْدًا فَادْفَعُواْ إِلَيهِْمْ أَمْوَالَهُمْ وَ لَا تَأْكلُُوهَا إِسرَْافًا وَ بِدَارًا أَن يَكْبرَُواْ وَ مَن كاَنَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَ مَن كاَنَ فَقِيرًا فَلْيَأْكلُ ْبِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيهِْمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُواْ عَلَيهِْمْ وَ كَفَى بِاللَّهِ حَسِيبًا » ، دلالت دارد بر عدم جواز تصرف صغیر در مال خودش منتهی آیه هم بر اعتبار بلوغ و هم بر اعتبار رشد دلالت داشت ، گفتیم از آیه استفاده می شود که چه با إذن ولی و چه بدون إذن او تصرف صبی غیر بالغ در مال صحیح و نافذ نیست که بحثش گذشت .

روایات مربوط به بحث ما سه دسته هستند :

دسته اول دلالت دارند بر عدم جواز بیع و شراء صبی که در آنها جواز و عدم جواز معیار است یعنی بدون إذن ولی جائز نیست و با إذن او جائز است .

دسته دوم احادیث « رفع قلم » هستند که دلالت دارند بر اینکه قلم از صبی مرفوع است .

ص: ۲۲۱

دسته سوم اخباری هستند که دلالت دارند بر اینکه : « عمد الصبی خطاءٌ » .

بحث ما فعلاً در دسته اول می باشد ، این روایت اکثراً در کتاب الحجر ذکر شده اند ، خبر اول از طائفه اُولی خبر ۱ از باب ۲ از ابواب احکام الحجر می باشد ، که جلسه قبل آن را خواندیم البته صاحب وسائل این حدیث را در سه جا نقل کرده : اول در باب ۴ از ابواب مقدمه العبادات ، دوم در باب ۱۴ از ابواب عقد البیع ، سوم در همین باب ۲ از ابواب احکام الحجر ، که دلالت دارد بر عدم جواز عقد و معامله و تصرفات مالی صبی .

خبر دوم خبر ۵ از همین باب ۲ از ابواب احکام الحجر می باشد ، خبر این است : « وَ فِي الْخِصَالِ عَنْ أَبِيهِ عَنْ سَعْدٍ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ أَبِي نَصْرٍ عَنْ أَبِي الْحُسَيْنِ الْخَادِمِ بَيَّاعِ اللُّؤْلُؤِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ(ع) قَالَ سَأَلَهُ أَبِي وَ أَنَا حَاضِرٌ عَنِ الْيَتِيمِ مَتَى يَجُوزُ أَمْرُهُ قَالَ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ قَالَ وَ مَا أَشُدُّهُ قَالَ احْتِلَامُهُ قَالَ قُلْتُ قَدْ يَكُونُ الْغُلَامُ ابْنَ ثَمَانَ عَشْرَةَ سَنَةً أَوْ أَقَلَّ أَوْ أَكْثَرَ وَ لَمْ يَحْتَلِمْ قَالَ إِذَا بَلَغَ وَ كُتِبَ عَلَيْهِ الشَّيْ ءُ جَازَ أَمْرُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ سَفِيهاً أَوْ ضَعِيفاً » .

صدوق از طبقه ۱۰ و أبیه از طبقه ۹ و سعد بن عبدالله قمی شیخُ هذه الطائفه فقیهها و وجهها جلیل القدر کثیر التصانیف و خلاصه خیلی مقام بالائی دارد و از طبقه ۷ می باشد ، أحمدبن محمدبن أبی نصر نیز ثقه و جلیل القدر و عظیم المنزله و از أجلای طبقه ۶ می باشد ، أبی الحسین الخادم بیّاع اللؤلؤ اسمه آدم بن متوکّل کوفیٌ ثقةٌ و از طبقه ۵ می باشد ، بنابراین خبر صحیح السند می باشد و همانطور که می بینید دلالتش برمانحن فیه (اعتبار احتلام و بلوغ) روشن است .

ص: ۲۲۲

خبر سوم خبر ۱ از باب ۱ از ابواب احکـام الحجر می باشـد ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَـى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَـى عَنْ مَنْصُورٍ عَنْ هِشَامٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ(ع) قَالَ انْقِطَاعُ يُتْمِ الْيَتِيمِ بِالاحْتِلَامِ وَ هُوَ أَشُدُّهُ وَ إِنِ احْتَلَمَ وَ لَمْ يُؤْنَسْ مِنْهُ رُشْـدُهُ وَ كَانَ سَـفِيهاً أَوْ ضَـعِيفاً فَلْيُمْسِكْ عَنْهُ وَلِيُّهُ مَالَهُ » . خبر سـنداً صـحیح می باشد و دلالت دارد بر اینکه احتلام و بلوغ اعتبار دارد .

خبر چهارم خبر ۳ از همین باب ۱ از ابواب احکام الحجر می باشد ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ الْحُسَـيْنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ صَفْوَانَ بْنِ يَحْيَى عَنْ عِيصِ بْنِ الْقَاسِمِ عَنْ أَبِي عَبْـدِ اللَّهِ(ع) قَالَ سَأَلْتُهُ عَنِ الْيَتِيمَةِ مَتَى يُدْفَعُ إِلَيْهَا مَالُهَا قَالَ إِذَا عَلِمْـتَ أَنَّهَا لَا تُفْسِدُ وَ لَا تُضَـيِّعُ فَسَأَلْتُهُ إِنْ كَانَتْ قَدْ زُوِّجَتْ فَقَالَ إِذَا زُوِّجَتْ فَقَدِ انْقَطَعَ مُلْكُ الْوَصِيِّ عَنْهَا » . این حدیث نظر به آیه ۶ از سوره نساء دارد که قبلاً خواندیم ، و دلالت دارد بر اینکه بیع و شرا ء صبی غیر بالغ جائز نیست .

خبر پنجم از طائفه اُولی خبر ۵ از باب ۴۵ از ابواب الوصایا یعنی صحیحه أبی بصیر می باشد که بر اعتبار بلوغ دلالت دارد .

خوب و امـا فعلاًـ بحث مهم مـا در این است که این است که آیـا روایـات طائفه اُولی که دلالت دارنـد بر عـدم جواز بیع صبی مطلقا حتی مع إذن الولی یا اینکه فقط دلالت دارند بر عدم جواز بیع صبی بدون إذن الولی؟ شیخ انصاری(ره) اول کسی هست که فرموده اخبار مـذکور اطلاق ندارند لذا بیع صبی با إذن ولی اشـکالی ندارد و صـحیح می باشد و هدایه الطالب و سـید فقیه یزدی نیز در حاشیه مکاسب از شیخ انصاری تبعیت کرده اند در مقابل حضرت امام(ره) و آیت خوئی و محقق اصفهانی و عده ای دیگر فرموده انـد که روایـات اطلاق دارنـد و شامل مورد مـذکور نیز می شونـد لـذا بیع صبی حتی با إذن ولی نیز باطل می باشد ، بنابراین مسئله کاملاً اجتهادی است و بستگی به اجتهاد و استنباط شما دارد که کدام قول را اختیار کنید .

خوب و اما اول عبارت شیخ انصاری(ره) را می خوانیم ایشان در مکاسب می فرماید : « لکنّ الإنصاف : أنّ جواز الأمر فی هذه الروایات ظاهر فی استقلاله فی التصرّف ؛ لأنّ الجواز مرادفٌ للمضیّ، فلا ینافی عدمه ثبوت الوقوف علی الإجازه ، کما یقال : بیع الفضولی غیر ماضٍ، بل موقوف .

و یشهد له الاستثناء فی بعض تلک الأخبار بقوله : { إلّا أن یکون سفیهاً } ، فلا دلاله لها حینئذٍ علی سلب عبارته ، و أنّه إذا ساوم ولیّه متاعاً و عیّن له قیمته و أمر الصبیّ بمجرّد إیقاع العقد مع الطرف الآخر کان باطلًا ، و کذا لو أوقع إیجاب النکاح أو قبوله لغیره بإذن ولیّه » ، البته شیخ اعظم یک مطلبی را فرموده که ما نیز آن را قبول داریم و آن اینکه صبی ممیّزی که هنوز بالغ نشده ولی مثلا درس خوانده و با احکام آشنایی دارد می تواند از طرف دیگری برای خواندن صیغه عقد وکیل شود یعنی در این فرض صبی ممیّز مسلوب العباره نیست خلافاً لصاحب جواهر که کلّاً صبی را مسلوب العباره می داند و عبارت او را مثل هازل و نائم می داند ، منتهی فعلاً بحث ما در این نیست بلکه بحث ما در این است که اگر صبی ممیّز بدون إذن ولی تصرفات مالی کند شکی نیست که باطل است حالا اگر با إذن ولی تصرفات مالی کند آیا مشمول روایات مذکور می شود که بیعش باطل باشد یا اینکه مشمول روایات مذکور نمی شود و بیعش با إذن ولی صحیح می باشد؟ که کلام شیخ انصاری در این رابطه را خواندیم و گفتیم که شیخ انصاری می فرماید که بیع صبی مع إذن ولیّه مشمول روایات مذکور نمی شود و وقتی که مشمول اخبار نشد عموم أدله ای مثل : « أحل ّالله البیع » و « أوفوا بالعقود » شامل این مورد می شوند و اقتضاء می کنند که بیع صبی مع إذن ولیّه صحیح باشد ، این کلام شیخ انصاری بود که به عرضتان رسید ، البته سید فقیه یزدی در ص ۱۵ از جلد ۲ از حاشیه مکاسب و مرحوم شهیدی در هدایه الطالب جلد ۲ ص ۴۰۴ نیز این کلام شیخ انصاری را پذیرفته اند .

(اشکال و پاسخ استاد) : در آیه گفته شده یتیم محجور است و حجر یعنی اینکه از تصرفات مالی منع شده و نباید تصرف کند و اما چه زمانی حجر بر طرف می شود ؟ وقتی که بلوغ و رشد حاصل شود که در اینصورت مال یتیم به او داده می شود یعنی می تواند در اموالش تصرف کند و ازهمین جا معلوم می شود تا زمانی که حجر باقیست نباید تصرف کند که در بعضی از روایات نیز به این مطلب اشاره شده و علتش هم این است که شارع خواسته از اموال محافظت شود و در دست کسی باشد که آنها را ضایع و فاسد نکند زیرا مال برای شارع خیلی مهم است البته شارع برای این موضوع (محافظت از اموال) حد هم مشخص کرده و گفته تا بلوغ و رشد .

آیت الله طباطبائی أعلی الله مقامه در تفسیر المیزان در ذیل همین آیه یک بحث بسیار مهمی را مطرح کرده و فرموده : « فصل أنَّ جمیع المال لجمیع الناس » یعنی اموال روی زمین به یک اعتباری متعلق به همه مردم می باشد و در آیه شریفه نیز ذکر شده : « لاتُعطوا السفهاء أموالکم الّتی جعل الله لکم قیاماً » بنابراین معلوم می شود که همه مردم در اموال عمومی باید نظارتی داشته باشند زیرا همه مردم نسبت به اموال روی زمین یک ملکیت اعتباری عمومی دارند که نباید سفهاء بر این اموال عمومی تسلّط داشته باشند ، از طرفی روایات فراوانی داریم که در آنها گفته شده کسی که شارب خمر است سفیه می باشد در حالی که الآن در اروپا و آمریکا اموال و سرمایه های عمومی در دست کسانی می باشد که همگی شارب خمر هستند و به همین علت است که فریاد مردم بلند شده و جنبش نودونه درصدی مردم در مقابل یک درصد شکل گرفته است ، علی أیُّ حالٍ امام(ره) در ص ۲۸ از جلد ۲ کتاب بیعشان از کلماتی نظیر : « یضیعوا » و « یفسدوا » و امثالهم استفاده می کنند تا وقتی که به حدِّ بلوغ و رشد نرسیده فساد و ضایع کردن مال از صغیر غیر بالغ صادر می شود لذا معاملات و تصرفات او و حتی با إذن ولی او نیز جائز نمی باشد ، بنابراین مسئله کاملاً اجتهادی است و بستگی به اجتهاد شما دارد که کدام قول را اختیار کنید ، البته کلام امام(ره) ناقص ماند که إن شاء الله فردا آن را به عرضتان خواهیم رساند ... .

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

بلوغ – الکلام فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : بلوغ – الکلام فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در بلوغ به عنوان اولین شرط از شروط متعاقدین بود ، همانطورکه عرض شد از آیه ۶ از سوره نساء و همچنین از روایاتمان استفاده می شود که بیع و شراء غیر بالغ مطلقا نافذ نیست و تأثیر و صحّت ندارد چه با إذن ولی و چه بدون إذن ولی .

گفتیم که شیخ انصاری در مکاسب و سیدفقیه یزدی در حاشیه مکاسب و مرحوم شهیدی در هدایه الطالب تفصیل داده و فرموده اند معاملات صبی غیر بالغ با إذن ولی صحیح و نافذ می باشد ، خلافاً لإمام(ره) که در کلامش شهواد و قرائنی را ذکر می کند و اطلاق روایات را ثابت می کند و می فرماید معاملات صبی مطلقا چه با إذن ولی و چه بدون إذنه صحیح نیست و قول مشهور نیز همین است .

حضرت امام(ره) در ص ۲۸ از جلد ۲ کتاب بیعشان بعد از ذکر روایات فرموده اند : « فهل یمکن استفاده عدم نفوذ معاملاته و لو بإذن الولیّ، أو إجازته، أو توکیله فی التصرّف فی ماله منها؟ الظاهر ذلک (عدم نفوذ معاملته) ، سواء فیه ما ورد بلفظ «الجواز» و «اللاجواز» أو بلفظ «لا یدفع إلیه ماله» أو بلفظ «فلیمسک عنه ولیّه ماله» أو بلفظ «یحجر ، حتّی یعقل» لإطلاق قوله(ع) : { و الغلام لا یجوز أمره فی الشراء و البیع ، و لا یخرج عن الیتم حتّی یبلغ إلی آخره } . و الدلیل علی الإطلاق صحّه الاستثناء ؛ بأن یقال : « لا یجوز أمره إلّا بإذن ولیّه أو إجازته » من غیر تأوّل و تجوّز ، و لیس مفهوم : لا یجوز أمره ، أنّه موقوف علی الإذن کما فی البیع الفضولیّ ، حتّی لا یشمل- بحسب المفهوم الأمر المأذون فیه » .

ص: ۲۲۶

امام(ره) در ادامه کلامشان می فرمایند : « و إن شئت قلت : إنّ الأمر بعد الإذن أمر المولّی علیه ؛ لأنّ البیع و الشراء لنفسه ، و التدبیر له ، و مجرّد الإذن فی العمل لا یوجب سلب الأمر عنه ، و ثبوته للولیّ ، و کذا الحال فی التوکیل المطلق ؛ بحیث یستقلّ فی التدبیر بعد کون المعامله لنفسه . مع أنّ قوله(ع) فی صحیحه أبی الحسین الخادم : « جاز علیه أمره ، إلّا أن یکون سفیهاً أو ضعیفاً » ، یدلّ علی أنّ عدم الجواز لأجل إفساده المال ، و معه کیف یمکن إنفاذ معاملاته بمجرد قول الولیّ : «أذنت لک» أو «أجزت معاملتک» أو «وکّلتک فیها» و جعل عنان الاختیار بیده ، و ترک التدبیر فیها ، حتّی أفسد و ضیّع ، أو کان فی مظانّهما ؟! و هذا ممّا لا ینبغی الارتیاب فیه » .

بنابراین ما می خواهیم بگوئیم که هر جائی که صبی غیر بالغ مستقل فی التصرف باشد معاملاتش چه با إذن ولی و چه بدون إذنه باطل است ، زیرا صبی فکر و اندیشه و رشد لازم برای اداره امور مالی را بدست نیاورده لذا شارع مقدس حکم به عدم

صحّت و عدم رسمیت این عمل صبی غیر بالغ کرده است .

حضرت امام(ره) در ادمه کلامشان می فرمایند : « و منه یعلم : وضوح استفاده ما ذکر من مفهوم قوله(ع) : « إذا علمت أنّها لا تفسد و لا تضیّع ، یدفع إلیها مالها » ، و من قوله(ع) : « و إن احتلم و لم یؤنس منه رشده و کان سفیهاً أو ضعیفاً ، فلیمسک عنه ولیّه » ، و من قضاء أمیر المؤمنین(ع) أن یحجر علی الغلام المفسد حتّی یعقل » .

ص: ۲۲۷

خوب و اما بالاخره حضرت امام(ره) در آخر کلامشان می فرمایند : « ضروره أنّ المراد منها عدم دفع المال إلیهم ، و إمساك الولیّ مالهم ، و الحجر علیهم لأجل إفسادهم و تضییعهم ، فكیف یمكن القول بجواز جعل مالهم فی مظانّ الإفساد و معرض التضییع ، و الاكتفاء بلفظ «أذنت» و «أجزت» و «وكّلتك»؟! و لعلّ المراد بدفع المال لیس الدفع الخارجی، بل یكون كنایه عن جعلهم مختارین و مدبّرین فی الأمر ، و مع عدم الرشد لا یجوز جعلهم كذلك ، فكانت دلالتها أوضح » .

هذا کلام امام(ره) بود که در آن ثابت شد فرقی بین إذن ولی و عدم إذن او در معاملات صبی غیر بالغ نیست زیرا قصور از طرف خود صبی غیر بالغ می باشد و إذن ولی عمل او را درست نمی کند چرا که غیر بالغ درک و فهم و رشدی که برای اداره اموال و انجام معاملات لازم می باشد را ندارد که همین طور هم می باشد و آیت الله خوئی نیز در ص ۵۲۳ از جلد ۲ مصباح الفقاهه همین را فرموده .

خوب و اما بد نیست که حضرت امام(ره) در تحریرالوسیله را نیز بخوانیم ایشان در ص ۴۸۳ از جلد اول تحریرالوسیله فرموده اند : « القول فی شرائط المتعاقدین : و هی أمور : الأول- البلوغ ؛ فلا یصح بیع الصغیر و لو كان ممیزا و كان بإذن الولی إذا كان مستقلا فی إیقاعه علی الأقوی فی الأشیاء الخطیره و علی الأحوط (وجوبی) فی غیرها و إن كان الصحه فی الیسیره إذا كان ممیزا مما جرت علیها السیره لا تخلو من وجه و قوه ، كما أنه لو كان بمنزله الآله بحیث تكون حقیقه المعامله بین البالغین مما لا بأس به مطلقا ، و كما لا تصح معامله الصبی فی الأشیاء الخطیره لنفسه كذلك لا تصح لغیره أیضا إذا كان وكیلا حتی مع إذن الولی فی الوكاله (زیرا روایت داشتیم که : لا یجوز أمره فی البیع والشراء) ، و أما لو كان وكیلا لمجرد إجراء الصیغه و كان أصل المعامله بین البالغین فصحته لا تخلو من قرب، فلیس هو مسلوب العباره ، لكن لا ینبغی ترك الاحتیاط » .

قبلاً عرض کردیم که سیره با چند شرط معتبر و قابل قبول می باشد : اول اینکه در حال حاضر میان متشرعه سیره وجود داشته باشد ، دوم اینکه سیره تا زمان معصوم(ع) امتداد داشته باشد ، سوم اینکه معصوم(ع) آن سیره را ردع نکرده باشد و چهارم اینکه عدم ردع لتقیّةٍ وامثال ذلک نبوده باشد و امام(ره) می فرمایند در اشیاء یسیره جرت علیها السیره .

آیت الله خوئی نیز در منهاج الصالحین در کتاب التجاره همینطور فرموده اند که عقد صبی غیر بالغ در مالش اگر مستقل فی التصرف باشد صحیح نیست چه با إذن ولی و چه بدون إذن ولی منتهی اگر معامله را ولی انجام می دهد و صبی فقط وکیل در إنشاء صیغه می باشد اشکالی ندارد زیرا صبی غیر بالغ مسلوب العباره نمی باشد و محقق در شرایع و علامه در قواعد نیز همین را می فرمایند . بحث بعدی در روایات « رفع قلم » و « عمد الصبی خطأٌ » می باشد که بماند برای جلسه بعد إن شاء الله تعالی . ...

والحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

بلوغ – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : بلوغ فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در بلوغ به عنوان اولین شرط از شروط متعاقدین بود ، ابتدا عرض کردیم که آیه ۶ از سوره نساء دلالت دارد بر عدم جواز تصرف صغیر در مال خودش منتهی آیه هم بر اعتبار بلوغ و هم بر اعتبار رشد دلالت داشت ، گفتیم از آیه استفاده می شود که چه با إذن ولی و چه بدون إذن او تصرف صبی غیر بالغ در مال صحیح و نافذ نیست .

ص: ۲۲۹

گفتیم که روایات مربوط به بحث ما سه دسته هستند :

دسته اول دلالت دارند بر عدم جواز بیع و شراء صبی که در آنها جواز و عدم جواز معیار است یعنی بدون إذن ولی جائز نیست و با إذن او جائز است . دسته دوم احادیث « رفع قلم » هستند که دلالت دارند بر اینکه قلم از صبی مرفوع است . دسته سوم اخباری هستند که دلالت دارند بر اینکه : « عمد الصبی خطاءٌ » .

روایات دسته اول را مورد بررسی قرار دادیم واما دسته دوم روایاتی هستند که دلالت دارند بر اینکه صبی رفع القلم می باشد و شیخ انصاری(ره) نیز در مکاسب از عده ای از فقهاء نقل کرده که فرموده اند عقد صبی از این جهت باطل است که صبی مرفوع القلم می باشد .

صاحب وسائل در جلد اول از وسائل در باب ۴ از ابواب مقدمه العبادات خبری را نقل می کند که بر این مطلب (رفع قلم صبی) دلالت دارد ، خبر مذکور خبر ۱۱ از باب ۴ می باشد ، خبر این است : « وَ فِي الْخِصَالِ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مُحَمَّدٍ السَّكُونِيِّ

عَنِ الْحَضْرَمِيِّ عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ أَبِی مُعَاوِيَهَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ الْأَعْمَشِ عَنِ ابْنِ ظَبْيَانَ قَالَ أَتِیَ عُمَرُ بِامْرَأَهٍ مَجْنُونَهٍ قَدْ زَنَتْ فَأَمَرَ بِرَجْمِهَا فَقَالَ عَلِیٌّ (ع) أَ مَا عَلِمْتَ أَنَّ الْقَلَمَ يُرْفَعُ عَنْ ثَلَاثَهٍ عَنِ الصَّبِیِّ حَتَّی يَحْتَلِمَ وَ عَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّی يُفِيقَ وَ عَنِ النَّائِمِ حَتَّی يَسْتَيْقِظَ » .

از نظر سند باید عرض کنیم هرچند که در سند این خبر افرادی مثل ابن ظبیان و أعمش که توثیق نشده اند وجود دارند ولی حدیث به قدری در میان عامه و خاصه مشهور و معروف است که نمی توان به سند آن خدشه کرد . شیخ صدوق در خصال جلد۱ ص۹۳ ، علامه مجلسی در بحار جلد۳۰ ص ۶۸۰ و شیخ مفید در ارشاد باب اول که مربوط به قضاوتهای امیرالمونین(ع) است این خبر را ذکر کرده اند . در جلد ۵ از کتاب المعجم المفهرس لألفاظ الحدیث النبوی که متعلق به عامه است از صحاح سته أهل سنت این خبر را نقل کرده و همچنین این خبر در مسند احمدبن حنبل جلد۱ ص۱۱۶ و جلد۶ ص ۱۰۰ نقل شده ، خلاصه اینکه این حدیث به قدری در میان عانه و خاصه مشهور و معروف است که نمی تواتن به سند آن خدشه کرد حتی ابن ادریس که به خبر واحد عمل نمی کند مگر اینکه مقترن به قرائنی باشد که موجب علم شود ، نیز در چند جای سرائر به همین حدیث استدلال کرده بنابراین وثوق به صدور حدیث که مبنای ما نیز در حجیت خبر واحد است کافی می باشد که دیگر در سند حدیث بحث نکنیم و به سراغ متن و دلالت ان برویم .

بعضـی ها گفته اند رفع القلم عن الصبی یعنی اینکه هر امری که در آن قصد معتبر از صبی صادر شود کإن لم یکن می باشد و مثل نائم و مجنون قصـدش اثری ندارد در حالی که بیع و شـراء از امور قصدیه هسـتند و در آنها قصد إنشاء لازم می باشد پس در نتیجه عقد صبی صحیح نمی باشد .

خوب واما در مورد معنای « قلم » بایـد عرض کنیم که بعضـی ها گفته اند رفع قلم یعنی اینکه شارع مقدس نسـبت به صبی قلم تکلیف را برداشـته چه الزامی باشـد و چه غیر الزامی و چه تکلیفی باشـد و چه وضـعی باشد در حالی که ما در بیع صـحت می خواهیم که از احکام وضعیه می باشد و همچنین در بیع وجوب وفاء به عقود می خواهیم که از احکام تکلیفیه می باشد و امثال ذلک بنابراین وقتی قلم تکلیف از صبی برداشته شده تمام عقود او باطل است .

برخی گفتـه انـد رفـع قلم یعنی اینکه قلم مؤاخـذه از صـبی برداشـته شـده ، بله منتهی مـا عرض می کنیم که بالاـخره سـیئات و حسنات هم معلول تکالیف هستند لذا وقتی شارع منشأ که تکالیف باشند را بردارد دیگر حسنات و سیئات نخواهند بود بنابراین رفع قلم به معنای مؤاخذه نیست بلکه به معنای رفع تکلیف از طرف شارع می باشد که تقریب استدلال به عرضتان رسید .

ظاهراً قلم در اینجا به معنای مؤاخـذه می باشـد و از حدیث اینطور فهمیده می شود که تکلیفی که برداشـته شده تکلیف الزامی موجب مؤاخذه و عقاب است یعنی عقاب و مؤاخذه ندارد و دیگر تکالیف غیر الزامی و احکام وضعیه را شامل نمی شود .

ص: ۲۳۱

مطلب دیگر آنکه بحث ما چند جهت دارد ؛ اول تصرفات صبی با إذن ولی ، دوم تصرفات صبی بدون إذن ولی و بحث سوم که شیخ اعظم و صاحب جواهر مطرح کردند آنکه صبی مسلوب العباره است و عبارتش کإن لم یکن می باشد که ما باید ببینیم آیا مسلوب العباره بودن صبی از حدیث رفع در می آید یانه؟

ما عرض می کنیم تا به حالا ـ ما آیه و روایاتی را خواندیم که مربوط به عدم جواز تصرفات مالی صبی بود و هیچ دلیلی بر مسلوب العباره بودن صبی مثل نائم و مجنون نداریم و حدیث رفع هم فقط رفع مؤاخذه را بیان می کند و بر مسلوب العباره بودن صبی دلالت ندارد و احکام وضعی در مورد صبی جاری می باشد و در فقه ما نیز مواردی وجود دارد که احکام وضعی در مورد صبی جاری می شود ، مثلا ـ اگر ایغاب حاصل شود (یعنی کسی دیگری را وطی کند) در این صورت مادر مفعول وإن علت بر فاعل حرام می شوند و بنت مفعول نیز وإن نزلت بر فاعل حرام می شوند و همچنین خواهر مفعول نیز بر فاعل حرام می شود ، خوب حالا اگر صغیرِ غیرِ بالغ وطی کند باز احکام مذکور برایش ثابت و جاری می باشد و همچنین اگر زنا کند حد بر طرف مقابل جاری می شود ، بنابراین ما می خواهیم بگوئیم آنچه که مرفوع است قلم مؤاخذه می باشد اما اگر صبی کاری کند که موضوع محقَّق شود چه مربوط به خودش باشد مثل ضمان در شکستن کوزه و چه مربوط به غیر باشد مثل زنا و ایغاب ، در این صورت چنین احکام وضعی رفع نمی شوند ، ملخص کلام اینکه حدیث رفع به درد ما نمی خورد زیرا فقط بر رفع مؤاخذه تکلیفاً دلالت دارد در حالی که بحث ما در صحت و بطلان معاملات می باشد . بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله تعالی .... .

والحمد لله رب العالمين و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

بلوغ – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : بلوغ فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در اعتبار بلوغ به عنوان یکی از شروط متعاقدین بود ، ابتدا عرض کردیم که آیه ۶ از سوره نساء دلالت دارد بر عدم جواز تصرف صغیر در مال خودش منتهی آیه هم بر اعتبار بلوغ و هم بر اعتبار رشد دلالت داشت ، گفتیم از آیه استفاده می شود که چه با إذن ولی و چه بدون إذن او تصرف صبی غیر بالغ در مال صحیح و نافذ نیست و سپس گفتیم که روایات مربوط به بحث ما سه دسته هستند :

دسته اول دلالت دارند بر عدم جواز بیع و شراء صبی که در آنها جواز و عدم جواز معیار است یعنی بدون إذن ولی جائز نیست و با إذن او جائز است . دسته دوم احادیث « رفع قلم » هستند که دلالت دارند بر اینکه قلم از صبی مرفوع است . دسته سوم اخباری هستند که دلالت دارند بر اینکه : « عمد الصبی خطاءٌ » .

روایات دسته اول و دوم را مورد بررسی قرار دادیم واما در مورد دسته سوم یعنی : « عمد الصبی خطاءٌ » باید عرض کنیم این روایات دلالت دارند بر اینکه عمد صبی مثل خطاست یعنی هر چیزی که در آن قصد معتبر است از صبی متمشّی نیست زیرا عمد صبی مثل خطاست و معلوم است که خطا در هر عقد و ایقاعی بدون تاثیر است بنابراین کسانی که می گویند عقد صبی باطل است به این اخبار تمسک کرده اند لذا ما باید آنها را در نظر بگیریم و مورد بررسی قرار بدهیم .

ص: ۲۳۳

اخبار طائفه سوم یعنی : « عمد الصبی خطأٌ » بر سه دسته تقسیم میشوند :

دسته اول اخباری هستند که دلالت دارند بر اینکه : « عمد الصبی خطائه واحد » ، دسته دوم اخباری هستند که دلالت دارند بر اینکه : « عمد الصبی خطأٌ و تحمله العاقله » ، و دسته سوم اخباری هستند که دلالت دارند بر اینکه : « عَمْدُهُ خَطَأٌ تَحْمِلُهُ الْعَاقِلَهُ وَ قَدْ رُفِعَ عَنْهُ الْقَلَمُ » .

خوب و اما خبر ۲ از باب ۱۱ از ابواب العاقله که در ص۳۰۷ از جلد ۲۹ از وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است از دسته اول می باشد ، خبر این است : « وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِی عُمَیْرٍ عَنْ حَمَّادِ بْنِ عُثْمَانَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ(ع) قَالَ عَمْدُ الصَّبِیِّ وَ خَطَؤُهُ وَاحِد » .

شیخ طوسی از طبقه ۱۲ و محمدبن أبی عمیر از طبقه ۶ می باشد و این خبر را شیخ از کتاب ابن أبی عمیر گرفته و اسناد شیخ به او صحیح می باشد ، حماد بن عثمان از أجلای طبقه ۵ می باشد و محمد بن مسلم نیز از طبقه ۴ و در ردیف زراره می باشد

، خبر سنداً صحیح است و دلالت دارد بر اینکه عمد و خطای صبی واحد است یعنی عمد صبی حکم خطاء را دارد و در هر جائی که قصد لازم باشد به علت وجود خطا قصد معتبر نمی باشد .

خبر بعدی خبر ۳ از همین باب ۱۱ می باشد از ابواب العاقله است که از دسته دوم یعنی : « عمد الصبی خطأٌ تحمله العاقله » می باشد ، خبر این است : « وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ الصَّفَّارِ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مُوسَى الْخَشَّابِ عَنْ غِيَاثِ بْنِ كَلُّوبٍ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ عَنْ جَعْفَرٍ عَنْ أَبِيهِ أَنَّ عَلِيّاً(ع) كَانَ يَقُولُ عَمْدُ الصِّبْيَانِ خَطَأٌ (يُحْمَلُ عَلَى) الْعَاقِلَه » .

ص: ۲۳۴

محمدبن حسن صفار از طبقه ۸ و شیخ طوسی از طبقه ۱۲ می باشد و شیخ این خبر را از کتاب او نقل کرده و اسناد شیخ به او صحیح می باشد ، حسن بن موسی الخشاب خیلی خوب و از طبقه ۷ می باشد ، غیاث بن کلوب از عامه می باشد و در مورد او بایـد عرض کنیم که آیت الله خوئی در بحث ما در مصباح الفقاهه جلد ۲ ص۵۲۷ این خبر را نقل کرده و سپس فرموده این خبر بواسطه غیاث بن کلوب ضعیف است ، ولی ایشان در معجم رجال حدیث جلد۱۳ ص۲۳۵ از شیخ طوسی در عدّه الاصول نقل کرده که غیاث بن کلوب از عامه است ولکن طائفه ما به اخبار او عمل کرده اند ، بعضی از روات از عامه بوده اند ولی مورد وثوق ما بوده اند لذا ما به کتب آنها عمل می کنیم و غیاث بن کلوب نیز یکی از آنها می باشد بنابراین بین کلام آیت الله خوئی در مصباح افقاهه و معجم رجال حدیث تناقض وجود دارد ، آیت الله خوئی در ادامه کلامشان در مورد غیاث بن کلوب می فرماید : غیاث بن کلوب در سند ۶۴ حدیث واقع شده است لذا اگر خوب باشد این اخبار خوب می شوند و اگر ضعیف باشد تمام این ۶۴ خبر ضعیف خواهند شد زیرا نتیجه تابع أخس مقدمات است لذا اگر یک نفر در سند ضعیف باشد کل سند ضعیف خواهد شد ولو اینکه بقیه همه خوب باشند و بنده نیز کتابی در رجال نوشته ام به نام : « معجم روات الثقات » که در آن سه چیز را ذکر کرده ایم : اول روات الثقات ، دوم طبقات آنها و سوم تعداد روایاتی که نقل کرده اند البته تعداد روایات آنها را از معجم رجال حدیث آیت الله خوئی گرفته ایم و همچنین در مقدمه کتاب نوشته ایم که از درس استاد بزرگوارمان آیت الله بروجردی نیز در تألیف این کتاب استفاده کرده ایم .

ص: ۲۳۵

خوب واما خبر بعدی که از دسته سوم یعنی : « عَمْدُهُ خَطَأٌ تَحْمِلُهُ الْعَاقِلَهُ وَ قَدْ رُفِعَ عَنْهُ الْقَلَمُ » می باشد خبر ۲ از باب ۳۶ از ابواب قصاص می باشد که در ص۶۶ از جلد ۱۹ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است : « عَبْدُ اللَّهِ بْنُ جَعْفَرٍ فِي قُرْبِ الْإِسْنَادِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ السِّنْدِيِّ عَنْ أَبِي الْبَخْتَرِيِّ عَنْ جَعْفَرٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَلِيٍّ(ع) أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ فِي الْمَجْنُونِ وَ الْمَعْتُوهِ الَّذِي لَا يُفِيقُ وَ الصَّبِيِّ الَّذِي لَمْ يَبْلُغْ عَمْدُهُمَا خَطَأٌ تَحْمِلُهُ الْعَاقِلَهُ وَ قَدْ رُفِعَ عَنْهُمَا الْقَلَمُ » .

قرب الاسناد یکی از مدارک ۱۵۰ گانه صاحب وسائل برای نقل خبر می باشد ، در سند أبی البختری ضعیف و کذّاب است منتهی خبر مورد عمل فقهاء ما می باشد و دلالتش نیز روشن است ، این اخبار در نظرتان باشد تا بقیه بحث را در روز شنبه ادامه بدهیم إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

بلوغ – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : بلوغ فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در بلوغ به عنوان یکی از شروط متعاقدین بود ، بحث دوجور مطرح شد ؛ اول اینکه تصرفات مالی صبی بخاطر محجور بودنش جائز نیست و دوم اینکه صبی کلاً مسلوب العباره است و إنشاء او کإن لم یکن می باشد که شیخ اعظم انصاری همین را فرمودند و این را به مشهور نسبت دادند و ثمره این دو مطلب این است که اگر بگوئیم تصرفات مالی صبی چونکه محجور است باطل می باشد در اینصورت عبارت صبی صحیح است لذا صبی ممیّز می تواند برای دیگران عقد جاری کند در حالی که اگر مسلوب العباره باشد کلاً نمی تواند عقد جاری کند چه برای خودش و چه برای دیگران بنابراین مسلوب العباره بودن صبی مطلبٌ و عدم جواز تصرف صبی بواسطه عقد در مال خودش مطلبٌ آخر .

ص: ۲۳۶

شیخ انصاری و صاحب جواهر تأکید دارند بر اینکه عقد صبی بخاطر مسلوب العباره بودنش باطل می باشد ، کلام شیخ در مکاسب این است : « و کیف کان ، فالعمل علی المشهور و یمکن أن یستأنس له أیضاً بما ورد فی الأخبار المستفیضه من أنّ { عمد الصبی و خطأه واحد } کما فی صحیحه ابن مسلم و غیرها ، و الأصحاب و إن ذکروها فی باب الجنایات ، إلّا أنّه لا إشعار فی نفس الصحیحه بل و غیرها بالاختصاص بالجنایات ؛ و لذا تمسّک بها الشیخ فی المبسوط و الحلّی فی السرائر ، علی أنّ إخلال الصبیّ المُحرِم بمحظورات الإحرام التی تختصّ الکفاره فیها بحال التعمّد لا یوجب کفارةً علی الصبیّ، و لا علی الولیّ ؛ لأنّ عمده خطأ.

و حینئذٍ فکلّ حکمٍ شرعیٍّ تعلّق بالأفعال التی یعتبر فی ترتّب الحکم الشرعی علیها القصد بحیث لا عبره بها إذا وقعت بغیر القصد فما یصدر منها عن الصبیّ قصداً بمنزله الصادر عن غیره بلا قصد ، فعقد الصبی و إیقاعه مع القصد کعقد الهازل و الغالط

و الخاطئ و إيقاعاتهم » .

مطلبی که در کلام شیخ وجود دارد و باید به آن توجه شود آن است که شیخ در روایات مذکور « عمد » را به معنای « قصد » گرفته در حالی که این دو با هم فرق دارنـد ، قصـد به جائی گفته می شود که قصـد و نیّت محقِّق موضوع باشـد یعنی قصـد به قدری اثر دارد که موضوع را محقَّق می کند مثل نماز ظهر که قصد آن را از نماز عصـر جدا می کند و یا مثل گفتن بسم الله به قصد سوره ی خاصی در نماز و همچنین قصد در عقود و ایقاعات نیز محقِّق موضوع می باشد مثلاً می شود مالی را به قصد بیع و یـا صـلح و امثـال ذلـک داد و سـتد کرد ، و امـا عمـد را در جـائی بکـار می بریم که موضـوع محقق است ولی دو صورت و مصـداق دارد که اگر عمـداً وجود پیـدا کند یک حکم دارد و اگر خطائاً وجود پیدا کند یک حکم دارد مثل قتل که یک امر محقَّق خـارجی می باشـد که اگر عمـداً باشـد قصـاص دارد ولی اگر خطائـاً باشـد قصـاص نـدارد بلکه فقـط دیه و کفاره دارد بنابراین عمد و قصد با هم دارند ، ولی شـیخ انصاری عمد را به معنای قصد گرفته و بعد نتیجه گرفته هر کاری که قصد در آن نقش دارد از صبی صادر شود کإن لم یکن می باشـد لـذا عقـد و ایقاعات او باطل است چونکه در آنها قصـد معتبر می باشد ، در حالی که اگر ما اینچنین بگوئیم (عمد به معنای قصد است) تالی فاسد دارد به صورتی که حتی آیت الله خوئی فرموده این مطلب باضـرورت مـذهب و فقه ما اصـلاً نمی سازد زیرا اگر اینطور باشـد و قصـد صبی مثل خطا و کإن لم یکن باشد مثلاً اگر صبی در روزه عمـداً مبطلی انجام دهد باید روزه اش صـحیح باشد زیرا عمد او مثل خطاست و یا مثلاً اگر صبی ممیّز عمداً و با قصـد زیاده ای غیر از رکن در نماز انجام دهـد بایـد نمازش صـحیح باشـد زیرا عمد او مثل خطاست پس اگر عمد را به معنای قصد بگیریم کلاً عبادات صبی تحت هر شـرائطی باید صـحیح باشد که این مطلب درست نیست ، این اشـکال ما به کلام شـیخ بود که به عرضتان رسید .

ص: ۲۳۷

مطلب دیگر آن است که وقتی ما دو دلیل را با هم بسنجیم و مقایسه کنیم چهار صورت وجود دارد ؛ یا ورود است ، یا حکومت ، یا تخصیص و یا تخصّص ، صورت اول یعنی ورود جائی است که با قیام أحد الدلیلین موضوع دلیل آخر تکویناً و حقیقتاً از بین برود و منتفی شود مثل برائت عقلیّه و قبح عقاب بلابیان که وقتی بیان آمد بر برائت عقلیه ورود دارد و یا مثل دلیل مفیدِ علم که بر برائت شرعیه ورود دارد .

صورت دوم یعنی حکومت جائی است که أحد الدلیلین در عقد الوضع و موضوعِ دلیل آخر تشریعاً و تنزیلاً تصرف می کند نه تکویناً و حکم منزَّل علیه را برای منزَّل ثابت می کند مثل : الطواف فی البیت صلاةٌ که شارع در اینجا می خواهد حکم صلاه را به این طواف بدهد یعنی در اینجا می خواهیم حکم صلاه (منزَّل علیه) را به طواف (منزَّل) بدهیم در حالی که تکویناً و حقیقتاً صلاه و طواف با هم فرق دارند ولی شارع تنزیلاً و تشریعاً حکم صلاه را به طواف داده ، بنابراین : الطواف فی البیت صلاةٌ بر أدله صلاه حکومت دارد و یا مثلاً گفته می شود : المقیم عشره أیام مطوِّطنٌ که در اینجا شارع احکام منزُّل علیه (مطوِّطن) را برای منزَّل (مقیم عشره أیام) تنزیلاً و تشریعاً قرار داده است ، البته گاهی نیز حکومت به این است که شارع یک چیزی را به جای عدم ، تنزیل و تشریع می کند یعنی دیگر منزَّل علیهِ وجودی نداریم مثل اینکه شارع مقدس می گوید : لاربابین الوالد و ولده ، در حالی که حقیقتاً ربا و زیاده هست منتهی شارع تنزیلاً می گوید ربا نیست و یا مثل : لاشک لکثیرالشك و یا مثل : لاسهو للإمام مع حفظ المأموم .

ص: ۲۳۸

خوب واما در مورد مانحن فیه : « عمـد الصبی خطاءٌ » بایـد عرض کنیم که این مورد از قسم اول حکومت می باشـد زیرا شارع مقـدس می خواهـد احکام منزَّل علیه که خطاست را برای منزَّل که عمـدِ صبی است تنزیل و ثابت کنـد یعنی عمـدِ صبی تنزیل شده به منزله خطا لذا عمدِ صبی احکام خطا را دارد ، مثلاً قتلِ خطا حکمش دیه و کفاره است که همین حکم برای عمدِ صبی جاری می شود و یـا مثـل لاضـرر و لاـحرج که حکومت دارد بر أدله وجوب روزه و حکم وجوب روزه برای مریض را بر می دارد .

صورت سوم یعنی تخصـیص در جـائی است که اخراج حکمی صورت می گیرد نه موضوعی مثـل : اکرم العلمـاء إلا زیـداً که زیـد را حکماً خارج می کنـد و صورت چهارم تخصُّص است که خروج موضوعی می باشد که در مثال قبل جاهل موضوعاً از علماء خارج می باشد ، خوب و اما این چهار صورت (ورود ، حکومت ، تخصـیص ، تخصّـِص) را ذکر کردیم تا اینکه معلوم شود : « عمد الصبی خطاءٌ » از باب حکومت می باشد یعنی حکم خطا برای عمدِ صبی ثابت می باشد .

مطلب دیگری که امروز بایـد عرض کنیم آن است که آیت الله خوئی در مصـباح الفقاهه جلـد ۲ ص ۵۳۰ در بحث ما فرموده که اگر ما بخواهیم مثل شـیخ انصاری بگوئیم عمـد به معنای قصد است با ضـرورت مذهب مخالفت کرده و این مطلب موجب تأسیس یک فقه جدیـدی خواهد شد زیرا همانطورکه عرض کردیم اگر عمد را به معنای قصد بگیریم لازمه اش آن است که صبی هر کاری که کرد روزه و نمازش باطل نباشد .

ص: ۲۳۹

خوب و اما مطلب دیگر آن است که شارع مقدس فقط در قتل ، حکم را بر عمدِ صبی بار کرده و ثابت دانسته و در هیچ جای دیگر در فقه ما اینطور نیست زیرا گفتیم که در تنزیل أحد الدلیلین به منزله دیگری باید منزَّل علیه حکم داشته باشد تا حکومت صحیح باشد که فقط قتل اینطور است بنابراین از همینجا معلوم می شود : « عمد الصبی خطاءٌ » فقط مربوط به باب جنایات است و عمومیت ندارد زیرا فقط در باب جنایات است که عمد و خطاء هر کدام حکم مخصوص خودشان را دارند ، بنابراین : « عمد الصبی خطاءٌ » یعنی اینکه عمد صبی حکم خطاء بالغ را دارد مثلًا اگر بالغ خطائاً کسی را می کشت حکمش دیه بود حالا اگر صبی عمداً کسی را بکشد حکمش دیه است نه قصاص ، بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله ......

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

بلوغ – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : بلوغ فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در این بود که شیخ اعظم انصاری(ره) با استناد به روایاتی من جمله خبر أبی البختری (خبر ۲ از باب ۳۶ از ابواب قصاص فی النفوس) فرمودند که عمد صبی مثل خطاست لذا صبی مسلوب العباره می باشد و عقدش صحیح نیست ، تقریب استدلال شیخ اعظم انصاری درباره خبر أبی البختری این چنین است : « بل یمکن بملاحظه بعض ما ورد من هذه الأخبار فی قتل المجنون و الصبی استظهار المطلب من حدیث {رفع القلم} و هو ما عن قرب الإسناد بسنده عن أبی البختری ، عن جعفر ، عن أبیه ، عن علی علیه السلام ، أنّه کان یقول المجنون و المعتوه الذی لا یفیق، و الصبی الذی لم یبلغ : { عمدهما خطأ تحمله العاقله و قد رفع عنهما القلم } ؛ فإنّ ذکر {رفع القلم} فی الذیل لیس له وجه ارتباط إلّا بأن تکون علّه لأصل الحکم ، و هو ثبوت الدیه علی العاقله ، أو بأن تکون معلوله لقوله : {عمدهما خطأ} ، یعنی أنّه لمّا کان قصدهما بمنزله العدم فی نظر الشارع و فی الواقع رفع القلم عنهم .

ص: ۲۴۰

و لا یخفی أنّ ارتباطها بالکلام علی وجه العلّیه أو المعلولیّه للحکم المذکور فی الروایه أعنی عدم مؤاخذه الصبی و المجنون بمقتضی جنایه العمد و هو القصاص ، و لا بمقتضی شبه العمد و هو الدیه فی مالهما لا یستقیم إلّا بأن یراد من {رفع القلم} ارتفاع المؤاخذه عنهما شرعاً من حیث العقوبه الأُخرویه و الدنیویه المتعلّقه بالنفس کالقصاص، أو المال کغرامه الدیه و عدم ترتّب ذلک علی أفعالهما المقصوده المتعمّد إلیها ممّا لو وقع من غیرهما مع القصد و التعمّد لترتّبت علیه غرامه أُخرویه أو دنیویه .

و علی هذا ، فإذا التزم علی نفسه مالًا بإقرارٍ أو معاوضهٍ و لو بإذن الولیّ ، فلا أثر له فی إلزامه بالمال و مؤاخذته به و لو بعد البلوغ . فإذا لم یلزمه شی ء بالتزاماته و لو کانت بإذن الولی ، فلیس ذلک إلّا لسلب قصده و عدم العبره بإنشائه ؛ إذ لو کان ذلک لأجل عدم استقلاله و حجره عن الالتزامات علی نفسه ، لم یکن عدم المؤاخذه شاملًا لصوره إذن الولیّ ، و قد فرضنا

الحكم مطلقاً ، فيدلّ بالالتزام على كون قصده فی إنشاءاته و إخباراته مسلوب الأثر » .

بنابراین شیخ اعظم انصاری خواسته جملات مذکور در خبر را به هم ربط بدهد و آنها را علت و معلول یکدیگر قرار دهد و بعد نتیجه بگیرد که عمد صبی مثل خطاست یعنی خطا محسوب می شود و خطا به جائی گفته می شود که قصدی در بین نباشد که از همین جا معلوم می شود کل احکامی که مترتّب بر قصد می باشند از صبی برداشته شده و از او متمشّی نیست فلذا عقود و ایقاعات او که قصد لازم دارند نیز کإن لم یکن و باطل می باشند زیرا صبی مثل هازل و نائم و غائط مسلوب العباره می باشد ، این کلام شیخ درباره روایت أبی البختری بود که به عرضتان رسید .

ص: ۲۴۱

خوب واما نکته ای که در کلام شیخ وجود دارد که دیروز نیز به ان اشاره کردیم و باید به آن توجه شود آن است که شیخ در روایات مذکور « عمد » را به معنای « قصد » گرفته در حالی که این دو با هم فرق دارند ، قصد به جائی گفته می شود که قصد و نیّت محقِّق موضوع باشد یعنی قصد به قدری اثر دارد که موضوع را محقَّق می کند مثل نماز ظهر که قصد آن را از نماز عصر ویا نماز نافله جدا می کند و یا مثل گفتن بسم الله به قصد سوره ی خاصی در نماز و همچنین قصد در عقود و ایقاعات نیز محقِّق موضوع می باشد مثلاً می شود مالی را به قصد بیع و یا صلح و امثال ذلک داد و ستد کرد ، و اما عمد را در جائی بکار می بریم که موضوع محقق است ولی دو صورت دارد که اگر عمداً وجود پیدا کند یک حکم دارد و اگر خطائاً وجود پیدا کند حکم دیگری دارد مثل قتل که یک امر محقَّق خارجی می باشد که اگر عمداً باشد قصاص دارد ولی اگر خطائاً باشد قصاص ندارد بلکه فقط دیه و کفاره دارد بنابراین عمد و قصد با هم دارند ، ولی شیخ انصاری عمد را به معنای قصد گرفته و بعد نتیجه گرفته هر کاری که قصد در آن نقش دارد از صبی صادر شود کإن لم یکن می باشد لذا عقد و ایقاعات او باطل است چونکه در آنها قصد معتبر می باشد ، در حالی که اگر ما اینچنین بگوئیم (عمد به معنای قصد است) تالی فاسد دارد به صورتی که حتی آیت الله خوئی فرموده این مطلب با ضرورت مذهب و فقه ما اصلاً نمی سازد زیرا اگر عمدِ صبی مثل خطا و کإن لم یکن باشد مثلاً اگر صبی در روزه عمداً مبطلی انجام دهد باید روزه اش صحیح باشد زیرا عمد او مثل خطاست و یا مثلاً اگر صبی ممیّز عمداً و با قصد زیاده ای غیر از رکن در نماز انجام دهد باید نمازش صحیح باشد زیرا عمد او مثل خطاست به عبارت دیگر اگر عمد را به معنای قصد بگیریم کلاً عبادات صبی تحت هر شرائطی باید صحیح باشد که این مطلب درست نیست ، بنابراین می توان گفت که شیخ انصاری بین عمد و قصد خلط کرده و فکر کرده هر جائی که عمد وجود دارد یعنی قصد هست و هر جائی که عمد نیست یعنی قصد نیست در حالی که اینطور نیست و در روایات ما گفته نشده : « عمد الصبی کلا قصد » ، بلکه گفته شده : « عمد الصبی خطاءٌ » و همانطور که عرض کردیم بین خطاء و قصد فرق وجود دارد و امام رضوان الله علیه و آیت الله خوئی نیز به این فرمایش و استدلال شیخ به خبر أبی البختری اشکال کرده (که اشکالشان درست است) و فرموده اند ما داعی نداریم که در این خبر علیّت و معلولیّت درست کنیم بلکه در این خبر سه مطلب و سه حکم ذکر شده ؛ اول اینکه عمد صبی خطاست ، دوم اینکه تحمله العاقله و سوم اینکه رفع عنه القلم ، ودیگر بحثهایی که شیخ مطرح کرده وجود ندارد و اصلاً لازم نیست که مطرح شود .

بحث مهم دیگری که در اینجا وجود دارد آن است که صاحب جواهر بعد از ذکر کلام محقق در شرایع از آن استفاده می کند که عقد صبی و بیع او مطلقا باطل است چه در اموال خودش و چه در اموال دیگری و سپس صاحب جواهر به اندازه ای پیش رفته که فرموده این مطلب (بطلان عقد صبی مطلقا) از ضروریات مذهب می باشد ولیکن امام(ره) و آیت الله خوئی و دیگران می خواهند بفرمایند که صبی مسلوب العباره نیست و إنشاء او صحیح می باشد لذا اگر صبی ممیّزی وکیل شود و برای غیر خودش صیغه عقد بخواند صحیح می باشد و فقط طبق آیه ۶ از سوره نساء که قبلاً خواندیم تصرفات مالی برای خودش صحیح نیست تا وقتی که به بلوغ و رشد برسد ، البته فتوای امام(ره) در تحریرالوسیله با کتاب البیع ایشان فرق دارد ، از کلام ایشان در تحریر استفاده می شود که معاملات و عقود صبی مطلقا (چه برای خودش و چه برای دیگران) باطل است ولی ایشان در کتاب البیع می فرمایند که عقد صبی ممیّز برای دیگران صحیح است و دلیلی بر بطلان آن نداریم و آیت الله خوئی نیز همین را می فرمایند ، بنابراین بین فقهای ما اختلاف نظر وجود دارد که آیا معاملات صبی مطلقا باطل است یا اینکه فقط تصرفات او در اموال خودش باطل می باشد؟ بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

ص: ۲۴۳

بلوغ – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : بلوغ فی شرائط المتعاقدین

یکی از سرمایه های بسیار مهم مسئله دقت است ، ما باید عادت کنیم که دقیق باشیم ، بعضی ها طبعاً دقیق هستند و بعضی ها باید عادت کنند به دقیق بودن ، در مسئله مورد بحث ما یکی از چیزهایی که خیلی مهم است و از ابتدا بنده آن را در نظر داشتم این است که بین کلمات فقهاء در مانحن فیه (اعتبار بلوغ در معاملاـ صبی) تفاوتهایی وجود دارد حتی کلام امام رضوان الله علیه در تحریر با کلام ایشان در کتاب البیع تفاوت دارد .

بحث ما در این بود که آیا بلوغ به عنوان یکی از شروط متعاقدین در عقد معتبر می باشد یا نه؟ حالا ما کلمات امام رضوان الله علیه را می خوانیم تا مطلب روشن تر شود ، ایشان در ص ۵۰۷ از جلد اول تحریر الوسیله می فرمایند : « القول فی شرائط المتعاقدین : و هی أمور : الأول- البلوغ ؛ فلا یصح بیع الصغیر و لو کان ممیزا و کان بإذن الولی إذا کان مستقلا فی إیقاعه علی الأقوی فی الأشیاء الخطیره و علی الأحوط (وجوبی) فی غیرها و إن کان الصحه فی الیسیره إذا کان ممیزا مما جرت علیها السیره لا تخلو من وجه و قوه ، کما أنه لو کان بمنزله الآله بحیث تکون حقیقه المعامله بین البالغین مما لا بأس به مطلقا ، و کما لا تصح معامله الصبی فی الأشیاء الخطیره لنفسه کذلک لا تصح لغیره أیضا إذا کان وکیلا حتی مع إذن الولی فی الوکاله (زیرا روایت داشتیم که : لا یجوز أمره فی البیع والشراء) ، و أما لو کان وکیلا لمجرد إجراء الصیغه و کان أصل المعامله بین البالغین فصحته لا تخلو من قرب، فلیس هو مسلوب العباره ، لکن لا ینبغی ترک الاحتیاط (مستحبی) » .

ص: ۲۴۴

آیت الله خوئی در جلد ۲ منهاج الصالحین در کتاب التجاره مسئله ۵۸ می فرمایند : « (مسأله ۵۸) : یشترط فی کل من المتعاقدین أمور: الأول : البلوغ ، فلا یصح عقد الصبی فی ماله ، و إن کان ممیزا ، إذا لم یکن بإذن الولی بل و إن کان بإذنه إذا کان الصبی مستقلا فی التصرف و أما إذا کانت المعامله من الولی ، و کان الصبی وکیلا عنه فی إنشاء الصیغه فالصحه لا تخلو من وجه وجیه ، و کذا إذا کان تصرفه فی غیر ماله بإذن المالک ، و إن لم یکن بإذن الولی... » .

خوب و اما تفاوت کلام امام(ره) و آیت الله خوئی در این است که امام(ره) می فرمایند تصرفات صبی ممیّز حتی در غیر مال خودش نیز صحیح نیست ولو اینکه با اذن ولی باشد اما آیت الله خوئی می فرماید تصرفات صبی ممیِّز در غیر مال خودش صحیح می باشد ، بنابراین بحث ما در این است که آیا اعتبار بلوغ تنها مربوط به تصرفات صبی در مال خودش می باشد یا اینکه در مطلق تصرفات صبی چه در مال خودش و چه در مال دیگران بلوغ شرط صحت معاملات و تصرفات صبی می باشد؟ که امام(ره) در تحریرالوسیله فرمودند تصرفات صبی غیر بالغ حتی در غیر اموال خودش نیز صحیح نمی باشد ولی آیت الله خوئی فرمودند تصرفات صبیِ ممیِّز در غیر اموال خودش صحیح می باشد .

خوب و اما حضرت امام(ره) در ص ۴۱ از جلد ۲ کتاب بیعشان برخلاف کلامشان در تحریرالوسیله می فرمایند : « ثمّ إنّ

المتحصّل من أوّل الباب إلى هاهنا : عدم صـحّه معاملات الصبىّ على التفصيل المتقدّم . و أمّا اعتبار البلوغ فى إجراء الصيغه بعد تماميّه المساومه بين المتبايعين ، فلم يقم دليل عليه . كما أنّه لم يقم دليل ممّا تقدّم على بطلان وكالته عن الغير فى المعامله ، فلو أذن شـخص صبيـاً مميّزاً فى إيقـاع معـامله ، أو أجـاز معـاملته ، كانت الأدلّه السابقه قاصـره عن إثبات بطلانها ؛ فإنّها كلّها ، عـدا روايه : عمده و خطاه سواء ، مربوطه بتصـرّفاته فى أمواله بالبيع و الشراء و نحوهما ، و قد عرفت حال هذه الروايه و غيرها فى هذا المنوال... » .

صاحب جواهر در جلد ۲۳ ص ۴۲۲ از جمله کسانی است که قائل به اعتبار بلوغ می باشد لذا فرموده معاملات صبی غیر بالغ مطلقا (چه در اموال خودش و چه در غیر اموال خودش ، چه با إذن ولی و چه بدون ولی) باطل می باشد و در حقیقت ایشان صبی را مثل هازل و نائم و غالط مسلوب العباره می داند و بالاخره صاحب جواهر در آخر کلامش می فرماید آنچه که ما گفتیم درست است و غیر از کلام ما : « لا ینبغی الصدور من متفقّهٍ فضلاً عن الفقیه » و قول به فصل هم نداریم ، این کلام صاحب جواهر بود که به عرضتان رسید .

علامه در ص ۱۱ از جلد ۱۰ تذکره الفقهاء نیز تقریباً همان حرف صاحب جواهر را می زند و می فرماید : « الفصل الثالث فی المتعاقدین : مسأله ۳ : یشترط فیهما البلوغ و العقل ، فلا تصحّ عباره الصبی ، سواء کان ممیّزا أو لا ، أذن له الولیّ أو لا- و به قال الشافعی و أحمد فی إحدی الروایتین - لأنّ العقل لا یمکن الوقوف علی حدّه المنوط التصرّف به ، لخفائه و تزایده تزایدا علی التدریج ، فجعل الشارع له ضابطا هو البلوغ ، فلا یثبت له أحکام العقلاء قبل وجود المظنّه . و لأنّ الممیّز غیر مکلّف ، فأشبه غیره.... » و از این کلام استفاده می شود که فرقی در این نیست که صبی در اموال خودش تصرف کند یا در اموال دیگران .

مرحوم نراقی در مستندالشیعه و صاحب مفتاح الکرامه نیز مثل صاحب جواهر می فرمایند اگر صبی غیربالغ استقلال در تصرف داشته باشد معاملاتش مطلقا باطل است چه در مال خودش و چه در غیر مال خودش .

ص: ۲۴۶

محقق در شرایع در کتاب البیع می فرماید : « و أما الشروط ، فمنها ما یتعلق بالمتعاقدین : و هو البلوغ و العقل و الاختیار . فلا یصح بیع الصبی و لا شراؤه و لو أذن له الولی محقق در شرایع... » ، ظاهر عبارت محقق این است که بلوغ شرط صحت عقد می باشد ولی بعضی ها گفته اند از جمله : « و لو أذن له الولی » استفاده می شود که فقط معاملات صبی در اموال خودش باطل است نه مطلقا ، علی أیُّ حالٍ همان طورکه دیدید کلمات فقهاء در این مسئله (اعتبار بلوغ در صحت عقد صبی) بسیار متفاوت و مختلف می باشد لذا ما باید ببینیم حق کدام قول می باشد .

خوب و اما باید عرض کنیم که از لحاظ آیه و روایات ظاهراً بطلان عقد صبی غیر بالغ اختصاص دارد به موردی که در اموال خودش تصرف می کند و اما در مورد معاملات صبی در غیر اموال خودش باید عرض کنیم که دلیلی بر بطلان چنین معاملاتی (صبی ممیّز در غیر مال خودش) نداریم ، خوب حالا اگر ما در دو قول مذکور (۱. بطلان معاملات صبی مطلقا ، ۲. بطلان معاملات صبی فقط در اموال خودش) شک کنیم ، شک ما چند صورت دارد ؛ تارةً شک می کنیم که آیا معاملات صبی عرفاً بیع هست یا نه ؟ که در این صورت اصل بر فساد می باشد و نمی توانیم به عمومات هم تمسّک کنیم ، خوب حالا باید ببینیم در مانحن فیه آیا بلوغ از این باب است یا نه ؟ که ما عرض می کنیم خیر بلوغ از این باب نیست زیرا معاملات صبی ممیِّز مشمول عمومات باب بیع مثل : « أحلَّ الله البیع » و « أوفوا بالعقود » و امثالهما می شود لذا دیگر نوبت به تمسّک به اصل فساد نمی رسد به عبارت دیگر آیه و روایت مذکور در مانحن فیه فقط شامل موردی که صبی مستقلاً در اموال خودش تصرف و معامله کند می شوند و دیگر شامل موردی که صبی ممیّز در غیر اموال خودش تصرف و معامله کند نمی شوند زیرا دلیلی بر این مطلب نداریم و اگر در این مورد (صحت معاملات صبی ممیِّز در غیر اموال خودش) شک کنیم به عمومات باب بیع تمسّک می کنیم و حکم به صحت معاملات صبی ممیِّز در غیر اموال خودش می کنیم ، این قول امام(ره) در کتاب بیعشان و آیت الله خوئی و عده ای دیگر می باشد که ظاهراً همین قول صحیح می باشد .

ص: ۲۴۷

خوب واما فقهای ما بعد از بحث در آیه و روایات باب به سراغ اجماع رفته اند ، آیت الله خوئی فرموده چونکه مدرک مجمعین در این مسئله در اختیار ماست لذا اجماع مذکور در مانحن فیه (اعتبار بلوغ در بیع صبی) اجماع مدرکی و اجتهادی است و حجّت نمی باشد ، که همین طور هم می باشد ، البته امام(ره) یک مطلبی درباره اجماع دارند که بماند برای فردا إن شاء الله تعالی .. .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

بلوغ – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : بلوغ فی شرائط المتعاقدین

شیخ اعظم انصاری و صاحب جواهر فرمودند صبی غیر بالغ مسلوب العباره است و معاملات او مطلقا یعنی چه با إذن ولی و چه بدون إذن او و چه در مال خودش و چه در مال دیگری باطل است خلافاً لإمام(ره) و آیت الله خوئی و همچنین ما که عرض کردیم بین صبی که مال دارد ولی تحت اختیار ولی اش می باشد و بین صبی ممیّزی که برای دیگری و به وکالت از او در اموالش تصرف می کند و برایش بیع و شراء انجام می دهد فرق وجود دارد ، یعنی در فرض اول (تصرف و معامله صبی در مال خودش) شارع مقدس تعبّداً فرموده صبی غیر بالغ محجور است و تصرف او در مال خودش جائز نیست تا وقتی که به بلوغ و رشد برسد که آیه و روایات نیز بر این مطلب دلالت داشتند ، اما در فرض دوم (معاملات صبی ممیّز در اموال دیگری) می تواند به وکالت از دیگری در اموالش تصرف کند و برای او بیع و شراء انجام بدهد و معاملات او صحیح می باشد و دلیلی بر بطلان آن نداریم و ما نیز تابع دلیلیم ، این دو مبنی و دو قول در مسئله بود که به عرضتان رسید .

ص: ۲۴۸

شیخ اعظم انصاری طبق مبنای خودشان (صبی مسلوب العباره است و معاملاتش مطلقا باطل است) در ادامه کلامشان می فرماید : « ثمّ إنّه ظهر ممّا ذکرنا : أنّه لا فرق فی معامله الصبی بین أن تکون فی الأشیاء الیسیره أو الخطیره ؛ لما عرفت من عموم النصّ و الفتوی حتّی أنّ العلّامه فی التذکره لمّا ذکر حکایه { أنّ أبا الدرداء اشتری عصفوراً من صبیّ فأرسله } ، ردّها بعدم الثبوت و عدم الحجّیه ، و توجیهه بما یخرجه عن محلّ الکلام » .

شیخ اعظم انصاری بعد از استشهاد به کلام علامه در تذکره به سراغ تضعیف کلام ملا محسن فیض کاشانی در مفاتیح الشرائع رفته و فرموده : « و به یظهر ضعف ما عن المحدّث الکاشانی : من أنّ الأظهر جواز بیعه و شرائه فیما جرت العاده به من الأشیاء الیسیره ؛ دفعاً للحرج ، انتهی .

فإنّ الحرج ممنوع ، سواء أراد أنّ الحرج یلزم من منعهم عن المعامله فی المحقّرات و التزام مباشره البالغین لشرائها ، أم أراد أنّه یلزم من التجنّب عن معاملتهم بعد بناء الناس علی نصب الصبیان للبیع و الشراء فی الأشیاء الحقیره .

ثمّ لو أراد استقلاله فی البیع و الشراء لنفسه بماله من دون إذن الولیّ لیکون حاصله أنّه غیر محجورٍ علیه فی الأشیاء الیسیره ، فالظاهر کونه مخالفاً للإجماع » .

حضرت امام(ره) طبق مبنای خودشان (معاملات صبی ممیّز تعبّداً در اموال خودش باطل است و در اموال دیگران صحیح است) بعد از نقل کلام شیخ انصاری(ره) و ملامحسن فیض کاشانی می فرماید که معاملات صبی ممیّز در اموال دیگران صحیح است و فرقی بین اشیاء خطیره و یسیره وجود ندارد ، سپس ایشان می فرمایند قبل از اسلام نیز معاملات صبی ممیّز در بین مردم معمول بوده لذا اگر چنین معاملاتی جائز نبوده باید پیغمبر(ص) از آن نهی صریح می کردند و نهی ایشان نیز باید به ما می رسید در حالی که چنین نهیی نشده و به ما نیز چیزی نرسیده و اگر بگوئیم پیغمبر(ص) نهی کرده ولی مردم اهمیت نداده اند و بی مبالاتی کرده اند! که چنین چیزی درست نیست زیرا مردم متدین و متشرع بوده اند ، بنابراین معلوم می شود که سیره بر این جاری بوده فلذا بیع صبی ممیّز در اشیاء خطیره و یسیره جائز است و اشکالی ندارد و از طرفی مشمول عمومات باب بیع مثل : « أحلَّ الله البیع » نیز می شود و مخصصِّی هم نداریم که آن را خارج کرده باشد ، و قبلاً عرض کردیم که سیره با چند شرط معتبر و قابل قبول می باشد : اول اینکه در حال حاضر میان متشرعه سیره وجود داشته باشد ، دوم اینکه سیره تا زمان معصوم(ع) امتداد داشته باشد ، سوم اینکه معصوم(ع) آن سیره را ردع نکرده باشد و چهارم اینکه عدم ردع لتقیَّهٍ وامثال ذلک نبوده باشد که چنین سیره ای در اینجا یعنی در معاملات صبی ممیّز در اشیاء خطیره و یسیره جاری می باشد ، این کلام امام(ره) بود و خود ایشان می فرمایند با این بیان دیگر نیازی نیست که مثل ملا محسن فیض کاشانی به سراغ قاعده « لاحرج » برویم .

خوب واما ملا محسن فیض کاشانی در مفاتیح الشرائع به سراغ قاعده « لاحرج » رفته و به آن تمسّک کرده و ما عرض کردیم که « لا حرج » یا از طرف اولیاء اطفال است که بگوئیم برای آنها حرج است که بخواهند خودشان بروند و معامله کنند چون کارهای مهمتری دارند و یا از طرف مردم است که باید از بیع و شراء با بچه ها اجتناب کنند .

در مورد قاعده « لاحرج » که مرحوم بجنوردی آن را در جلد اول قواعد الفقهیه ذکر کرده است باید عرض کنیم که اصل قاعده مسلّم است ولی چند نکته در آن وجود دارد :

نکته اول اینکه شأن قاعده « لاحرج » مثل قاعده « لاضرر » نفی و رفع حکم ضرری است نه وضع و جعل و اثبات حکم ، مثل نفی روزه برای مریض و یا نفی وضو برای کسی که آب برایش ضرر دارد و امثال ذلک .

نکته دوم اینکه آیا در حرج ، حرج نوعی میزان است یا حرج شخصی و فرد فرد ؟ این دو مطلب مد نظرتان باشد تا إن شاء الله فردا درباره آنها بحث کنیم ...

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

بلوغ – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : بلوغ فی شرائط المتعاقدین

شیخ اعظم انصاری و صاحب جواهر فرمودند صبی غیر بالغ مسلوب العباره است و معاملات او مطلقا یعنی چه با إذن ولی و چه بدون إذن او و چه در مال خودش و چه در مال دیگری باطل است خلافاً لإمام(ره) و آیت الله خوئی و همچنین ما که عرض کردیم بین صبی که مال دارد ولی تحت اختیار ولی اش می باشد و بین صبی ممیّزی که برای دیگری و به وکالت از او در اموالش تصرف می کند و برایش بیع و شراء انجام می دهد فرق وجود دارد ، یعنی در فرض اول (تصرف و معامله صبی در مال خودش) شارع مقدس تعبّداً فرموده صبی غیر بالغ محجور است و تصرف او در مال خودش جائز نیست تا وقتی که به بلوغ و رشد برسد که آیه و روایات نیز بر این مطلب دلالت داشتند ، اما در فرض دوم (معاملات صبی ممیّز در اموال دیگری) می تواند به وکالت از دیگری در اموالش تصرف کند و برای او بیع و شراء انجام بدهد و معاملات او صحیح می باشد و دلیلی بر بطلان آن نداریم و ما نیز تابع دلیلیم و اگر شک هم بکنیم عمومات باب بیع شامل این مورد می شوند و بر صحت آن دلالت می کنند ، این دو مبنی و دو قول در مسئله بود که به عرضتان رسید .

ص: ۲۵۰

اما حضرت امام(ره) در تحریرالوسیله فتوای دیگری دارند و بر خلاف کتاب البیع می فرمایند معاملات صبی ممیّز صحیح نیست إلّا در اشیاء یسیره و علتش هم سیره می باشد البته ظاهراً کلام ایشان در کتاب البیع متأخّر از تحریر الوسیله است .

خوب و اما در مقابل ملامحسن فیض کاشانی در مفاتیح الشرائع فرمودند بیعِ صبیِ ممیّز در اشیاء یسیره و حقیره صحیح است لدفع الحرج ، شیخ انصاری کلام ایشان را تشریح کردند و فرمودند : « فإنّ الحرج ممنوع ، سواء أراد أنّ الحرج یلزم من منعهم عن المعامله فی المحقّرات و التزام مباشره البالغین لشرائها ، أم أراد أنّه یلزم من التجنّب عن معاملتهم بعد بناء الناس علی نصب الصبیان للبیع و الشراء فی الأشیاء الحقیره » ، و ما نیز تبعاً لإمام(ره) در کتاب البیع و دیگران عرض کردیم که دلیلی بر بطلان معاملات صبی ممیّز در اموال غیر خودش نداریم و اجماع نیز مدرکی است و حجّت نمی باشد و از طرفی أدله صحت بیع شامل این مورد می شود و در مورد أیتام نیز حکم تعبدی صادر شده .

خوب و اما در امتداد نقل کلام ملامحسن فیض کاشانی یک بحثی درباره قاعده حرج بوجود آمد ، که البته ما طبق مبنای خودمان نیازی به این بحث ها نداریم منتهی ما دیروز هم عرض کردیم که در قاعده حرج باید توجه داشته باشیم که آیا حرج نوعی میزان است یا حرج شخصی؟ مثلاً در بحث روزه درباره شیخ و شیخه اگر حرج و مشقّت نوعی میزان باشد هر کسی که به حد شیخ و شیخه برسد روزه بر او واجب نیست و باید کفاره بدهد اما اگر حرج شخصی میزان باشد در این صورت حکم حرج برای همه ثابت نیست چون شاید شخصی باشد ۷۰ سال داشته باشد و به سن شیخ و یا شیخه رسیده باشد ولی بتواند روزه بگیرد و روزه هیچ حرج و مشقّتی برایش نداشته باشد ، ما معتقدیم که حرج شخصی میزان است .

ص: ۲۵۱

بعضـی جاها نوع رعایت شده و بعضـی جاها شـخص ، حتی بعضی از فقهای ما تفصیل داده اند و فرموده اند باید ببینیم حرج و امثال آن حکمت است یا علّت؟ حکمت یعنی حکمتِ تشـریعِ حکم ، مثلاً شارع مقـدس فرموده طلاق بایـد در طهر غیر مواقعه صورت بگیرد تـا اینکه اختلاـط انسـاب بوجود نیایـد ، در اینجـا اگر بگوئیم عـدم اختلاـط انساب حکمت است (زیرا حتی در موردی که مـا می دانیم اختلاط انساب پیش نمی آیـد مثلاً مردی زنش را یک سال ندیـده نیز بایـد عـده نگه داشـته شود و به حکم عمل شود) عمومیت پیـدا می کنـد اما علت اینطور نیست بلکه در علت حکم یـدور مدار العله ، خوب حالا ما باید ببینیم که در مـانحن فیه (نفی حرج) حکمت است یا علت؟ به نظر ما در جائی که شارع در مقام وضع حکم باشـد حکمت است اما بعـد الوضع اگر شارع در مقام رفع حکم باشـد علت است و یـدور الحکم مـدار العله ، لذا در مانحن فیه برای نفی حرج ما باید کـلُّ فردٍ فردٍ را در نظر بگیریم و در « لاضـرر » نیز همین طور است یعنی ضـرر شخصـی میزان است ، این تتمّه بحث دیروز بود که به عرضتان رسید .

خوب واما شـیخ اعظم انصاری(ره) در ادامه کلامشان در مکاسب یک روایتی را نقل می کنـد و می فرماید : « و أمّا ما ورد فی روایه السکونی عن أبی عبد اللّه علیه السـلام : { قال : و نهی النبی صلّی اللّه علیه و آله و سلم عن کسب الغلام الصغیر الذی لا یحسن صـناعهً بیده } ؛ معلّلًا بأنّه { إن لم یجد سرق } ، فمحمولٌ علی عوض کسبه من التقاطٍ ، أو اجرهٍ عن إجارهٍ أوقعها الولی أو الصبی بغیر إذن الولی ، أو عن عمـل أمر به من دون إجـاره فأعطـاه المسـتأجر أو الآمر اجره المثل ، فإنّ هـذه کلّها ممّا یملکه الصبی، لکن یسـتحبّ للولی و غیره اجتنابهـا إذا لم یعلم صـدق دعوی الصبیّ فیهـا ؛ لاحتمـال کونهـا من الوجوه المحرَّمه ، نظیر رجحان الاجتناب عن أموال غیره ممّن لا یبالی بالمحرَّمات . و کیف کان ، فالقول المذکور فی غایه الضعف » .

خبر مذکور در باب ۳۳ از ابواب ما یکتسب به ذکر شده است ، خبر این است : « بَابُ کَرَاهَهِ کَسْبِ الصِّبْیَانِ الَّذِینَ لَا یُحْسِنُونَ صِنَاعَهً وَ مَنْ لَا یَجْتَنِبُ الْمَحَارِمَ :

(۱) : مُحَمَّدُ بْنُ یَعْقُوبَ عَنْ عَلِیِّ بْنِ إِبْرَاهِیمَ عَنْ أَبِیهِ عَنِ النَّوْفَلِیِّ عَنِ السَّکُونِیِّ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ(ع) قَالَ : نَهَی رَسُولُ اللَّهِ ص عَنْ کَسْبِ الْإِمَاءِ- فَإِنَّهَا إِنْ لَمْ تَجِدْ زَنَتْ- إِلَّا أَمَهً قَدْ عُرِفَتْ بِصَنْعَهِ یَدٍ- وَ نَهَی عَنْ کَسْبِ الْغُلَامِ الصَّغِیرِ- الَّذِی لَا یُحْسِنُ صِنَاعَهً بِیَدِهِ فَإِنَّهُ إِنْ لَمْ یَجِدْ سَرَقَ » . حسین بن یزید نوفلی اهل ری است ولی توثیق نشده و اکثراً از سکونی نقل می کند ، و سکونی که همان محمدبن زیاد است از قضاه عامّه است که خودش بخصوصه توثیق نشده ولی کتابش مورد اعتماد و عمل فقهاء ماست لذا اخبارش نیز مورد عمل ما می باشد .

در مورد دلالت خبر مذکور باید عرض کنیم که اتفاقاً خبر مذکوردلالت دارد بر اینکه کسب صبی صحیح است و مورد خطاب در روایت فقط صبی است که صنعت بلد نیست و از لحن امام نهی از معاملات صبی استفاده نمی شود بلکه فقط دلالت دارد بر اینکه صبیانی که صنعت بلد نیستند مورد اعتماد نیستند و ممکن است مالی که بدست آورده اند از راه حرام باشد بنابراین خبر مذکور بر عدم صحت معاملات صبی دلالت ندارد ، بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله تعالی... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

ص: ۲۵۳

بلوغ – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : بلوغ فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در این بود که آیا بلوغ در معاملات صبی اعتبار دارد یا نه؟ دو مبنا در این مسئله وجود داشت ؛ اول قول صاحب جواهر و شیخ انصاری بود که فرمودند معاملات صبی مطلقا باطل است چه در اموال خودش و چه در اموال دیگران و چه با إذن ولی و چه بدون إذن ولی ، حتی شیخ انصاری(ره) بر این مسئله ادعای اجماع و شهرت کرد .

قول دوم این بود که صبی محجور است و نمی تواند در اموالش تصرف کند لذا معاملاتش در اموال خودش باطل است تا اینکه به حد بلوغ و رشد برسد و آیه ۶ از سوره نساء و روایات باب نیز مربوط به عدم جواز تصرفات صبی در اموال خودش می باشد و اما اگر صبی ممیّز باشد می تواند مستقلاً در غیر اموال خودش تصرف کند و معاملاتی را از طرف صاحب مال انجام بدهد که این قول حضرت امام(ره) در کتاب بیعشان بود و مانیز همین قول را پذیرفتیم ، البته حضرت امام(ره) در تحریرالوسیله برخلاف کتاب البیع فرمودند معاملات صبی ممیّز در غیر اموال خودش باطل است مگر در اشیاء یسیره که سیره بر صحت آن جاری می باشد .

شیخ اعظم انصاری در مکاسب در ادامه کلامشان دو قول دیگر را نقل کردند ؛ یکی قول ملامحسن فیض کاشانی بود که به عرضتان رسید و قول دیگر که امروز می خوانیم قول صاحب ریاض است ، شیخ اعظم می فرمایند : « نعم ، ربما صحّح سیّد مشایخنا فی الریاض هذه المعاملات إذا کان الصبی بمنزله الآله لمن له أهلیّه التصرّف ؛ من جهه استقرار السیره و استمرارها علی ذلک » .

ص: ۲۵۴

شیخ اعظم انصاری به کلام صاحب ریاض اشکال می کند و می فرماید : « و فیه إشکال : من جهه قوّه احتمال کون السیره ناشئه من عدم المبالاه فی الدین، کما فی کثیرٍ من سیرهم الفاسده .

و یؤیّد ذلک : ما یری من استمرار سیرتهم علی عدم الفرق بین الممیّزین و غیرهم ، و لا بینهم و بین المجانین ، و لا بین معاملتهم لأنفسهم بالاستقلال بحیث لا یعلم الولیّ أصلًا ، و معاملتهم لأولیائهم علی سبیل الآلیه ، مع أنّ هذه ممّا لا ینبغی الشکّ فی فسادها ، خصوصاً الأخیر .

مع أنّ الإحاله علی ما جرت العاده به کالإحاله علی المجهول ؛ فإنّ الذی جرت علیه السیره هو الوکول إلی کلِّ صبیٍّ ما هو فطنٌ فیه ، بحیث لا یغلب فی المساومه علیه ، فیَکِلون إلی من بلغ ستّ سنین شراءَ باقه بقلٍ ، أو بیعَ بیضه دجاجٍ بفَلْسٍ ، و إلی من بلغ ثمانیه سنین اشتراء اللحم و الخبز و نحوهما ، و إلی من بلغ أربع عشره سنه شراء الثیاب ، بل الحیوان ، بل یکلون إلیه أُمور التجاره فی الأسواق و البلدان ، و لا یفرّقون بینه و بین مَن أکمل خمس عشره سنه ، و لا یکِلون إلیه شراء مثل القری و البساتین و

بیعها إلّا بعد أن یحصل له التجارب، ولا أظنّ أنّ القائل بالصحّه یلتزم العمل بالسیره علی هذا التفصیل » .

طبق مبنای ما و حضرت امام(ره) در کتاب بیعشان مطلب ساده و روشن است اما طبق قول کسانی که به سیره برای جواز معاملات صبی در اشیاء یسیره تمسک کرده اند (ملامحسن فیض کاشانی و صاحب ریاض) مطلب مشکل است زیرا ما أدله ای داریم که صراحتاً بر منع و عدم جواز معاملات غیر بالغ دلالت دارند مثل خبر حمزه بن حمران و بیعان لؤلؤ و آیه ۶ از سوره نساء ، که این أدله منع با سیره منافات دارند .

ص: ۲۵۵

حضرت امام(ره) درباره تعارض أدله منع و سیره می فرمایند أدله منع دلالت دارند بر عدم جواز بیع صبی غیر بالغ مطلقا یعنی اطلاق دارند و معلَّق بر چیزی نیستند بلکه بر حکم منجَّز دلالت دارند ولی سیره معلَّق است بر عدمِ ردعِ شارع لذا اگر این دو را در نظر بگیریم أدله منع به خاطر تنجّزش مقدم می شود و در واقع سیره را ردع می کند مگر اینکه بگوئیم أدله منع انصراف دارند از آنچه که سیره بر آن جاری می باشد ، این ادعای امام(ره) بود که به عرضتان رسید .

خوب واما طبق مبنای ما دیگر این بحث ها مطرح نیست زیرا همانطورکه ما عرض کردیم آیه و روایات باب فقط دلالت دارند بر عدم جواز تصرفات صبی غیر بالغ در اموال خودش تا وقتی که به بلوغ و رشد برسد و این یک حکم تعبدی از طرف شارع است به خاطر حفظ اموال یتیمِ صغیر و دیگر دلیلی برای منع و عدم جواز تصرفات صبی ممیّز در غیر اموال خودش نداریم و از طرفی أدله و عمومات باب بیعِ نیز شامل این مورد می شوند و بر صحّت معاملات صبی ممیّز در غیر اموال خودش دلالت دارند . بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

بلوغ – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : بلوغ فی شرائط المتعاقدین

همانطورکه عرض کردیم در بحث اعتبار بلوغ در معاملات صبی اقوال و مبناهای مختلفی وجود داشت ، صاحب جواهر و شیخ اعظم انصاری فرمودند معاملات و تصرفات صبی غیر بالغ مطلقا صحیح نیست چه با إذن ولی و چه بدون إذن ولی ، چه در اموال خودش و چه در غیر اموال خودش .

ص: ۲۵۶

شیخ اعظم انصاری چون دیدند سیره بر این جاری است که معاملات صبی در اشیاء یسیره و حقیره را صحیح می دانند لذا توجیهاتی را از فقهاء نقل کردند : توجیه اول از ملامحسن فیض کاشانی و توجیه دوم از صاحب ریاض بود که به عرضتان رسید .

خوب و اما آخرین توجیهی که شیخ نقل می کند قول کاشف الغطاء می باشد ، ایشان ابتدا فرموده بله ما قبول داریم که بچه ها از این قبیل معاملات در اشیاء یسیره را انجام می دهند منتهی چند وجه در اینجا وجود دارد ؛ اولاً چنین معامله ای که صبی انجام می دهد بیع نیست بلکه إباحه ی به عوض است بین ولی و بین مشتری و ثانیاً اگر بخواهیم بگوئیم بیع است به این صورت می باشد که شخص مشتری از طرف ولیِّ طفل که مالك است ایجاب می خواند و بعد از طرف خودش قبول می کند و ثالثاً می توانیم بگوئیم این معامله یك معامله ی معاطاتی بین مشتری و ولیِّ طفل می باشد و در معاطات نیز وصول عوضین کافی است و در اینجا نیز بالاخره عوض یعنی پول به ولی می رسد و متاع نیز بالاخره به مشتری می رسد و همین معاطات است

و کـافی می باشـد ، این توجیهـات کـاشف الغطاء بود که به عرضـتان رسـید و شاگرد ایشان شـیخ اسـدالله تستری نیز توجیهات مذکور را ذکر کرده و خواسته کلام استادش را درست کند .

حضـرت امـام(ره) دربـاره کلاـم کـاشف الغطـاء می فرمایـد : توجیهـات کـاشف الغطـاء : فرارٌ مـن المطر إلی المیزاب اسـت و برخلاف قواعد و عرف می باشد ، در ضـمن در معاطات تنها وصول عوضین کافی نیست بلکه إنشاء نیز لازم است و در مانحن مـا فیه نیز انتقـال مبیع از بـایع به مشتری و انتقـال ثمن از مشتری به بـایع إنشـاء و ایجـاد لاـزم دارد و تا إنشاء محقَّق نشود نقل و انتقال حاصل نمی شود لذا توجیهات کاشف الغطاء مردود هستند .

ص: ۲۵۷

علی أیُّ حالٍ یا بایـد طبق مبنای ما بگوئیم اصـلاً در معاملات صبی در غیر اموال خودش بلوغ شـرط نیست بلکه اگر صبی ممیّز باشد معاملاتش در غیر اموال خودش صـحیح می باشد و دلیلش هم أدله و عمومات صحت بیع می باشد ، و یا اگر این را قبول نکنیم باید بگوئیم سیره داریم بر صحّت چنین معاملاتی و ردعی هم بر این سیره نداریم ، و قد تمَّ الکلام فی اعتبار البلوغ .

خوب و اما چند بحث در اینجا درباره صبی وجود دارد که سـید فقیه یزدی در حاشـیه مکاسب و منیه الطالب و بعضی دیگر به آن متعرّض شـده انـد ؛ بحث اول آن است که آیـا اسـلام صبی مقبول است یـا نه؟ صـاحب جواهر در جلـد ۳۸ جواهر فرموده همانطورکه تکالیف صبی قبل از بلوغ صـحیح و مقبول نیست اگر قبل از بلوغ اسـلام بیاورد نیز اسـلامش صـحیح و مقبول نمی باشـد ، البته اشـکالات فراوانی به این کلام صاحب جواهر شـده من جمله اینکه مقدس اردبیلی در مجمع الفائده و البرهان جلد ۱۰ فرموده مـا دو جور تکـالیف داریم ؛ یکی تکـالیف فرعیه داریم (آن چیزهایی که واجب و حرام هسـتند) که در آنها صبی رفع قلم است و تکلیفی نـدارد و امـا یک واجبات عقلیه نیز داریم لـذا اگر صبی غیر بالغی اصول اعتقادی مثل توحیـد و معاد و امثال ذلک را درک کنـد و بفهمـد موظّف است که ایمان بیاورد و مسـلمان شود و اسـلامش هم پـذیرفته می باشد ، ایشان در ادامه کلامشان به اسلام آوردن امیرالمؤمنین(ع) در ۱۰ سالگی اشاره کرده منتهی صاحب جواهر مجبور شده که بگوید تکلیف ائمه(ع) با ما فرق دارد و آنها قبل از بلوغ نیز صاحب کمالات هسـتند یعنی در واقع ناچاراً ائمه(ع) را از این حکم اسـتثناء کرده امـا مقـدس اردبیلی و عـده ای دیگر فرموده انـد اسـتثناء نیست زیرا اگر بچه هـای ما نیز قبل از بلوغشان عقل و تمییز پیـدا کنند موظف اند که ایمان بیاورند و اسلامشان نیز صحیح و مقبول می باشد ، بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمين و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

بلوغ – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : بلوغ فی شرائط المتعاقدین

در بحث اعتبار بلوغ به عنوان یکی از شروط متعاقدین برخی از فقهاء ما من جمله سیدفقیه یزدی و محقق نائینی و آیت الله خوئی در پایان بحث به مناسبتی بحث های دیگری را درباره صبی مطرح کرده اند که تعرّض به آنها بسیار خوب است ، مباحثی نظیر اسلام صبی ، عبادات صبی که آیا تمرین است یا اینکه از طرف شارع امر دارد و مستحب می باشد؟ ، طلاق صبی ، وصیت صبی ، تدبیر صبی ، عتق صبی ، حیازت مباحات توسط صبی ، حق سبق ، احیاء اموات و امثال این بحث ها .

یک بحث بسیار مهمی که درباره صبی وجود دارد آن است که اگر صبی ممیّز قبل از بلوغ اسلام بیاورد آیا اسلامش قبول است یا نه؟ و آیا بین احکام عقلیه و احکام فرعیه ی شرعیه فرقی می باشد یانه؟ مقدس اردبیلی در مجمع الفائده والبرهان فرموده که در احکام شرعیه ی فرعیه بلوغ شرط است ولی در اصول عقلیه مثل توحید و عدل و نبوت و امامت و معاد ، بلوغ شرط نیست لذا اگر صبی ممیِّز قبل از بلوغ احکام عقلیه را درک کند و ایمان بیاورد اسلام او مقبول است و بعد ایشان به اسلام آوردن امیرالمؤمنین(ع) در ۱۰ سالگی اشاره کرده و فرموده ائمه(ع) استثناء نیستند بلکه این یکی از افتخارات ما می باشد .

ص: ۲۵۹

محقق نائینی نیز در ص ۳۶۵ از جلد اول منیه الطالب مثل مقدس اردبیلی فرموده بین احکام فرعیه و احکام عقلیه فرق می باشد و در احکام عقلیه نظر و فکر و اندیشه ملاک است لذا اگر کسی قبل از بلوغ احکام عقلیه را درک کند و بفهمد و بعد اسلام بیاورد اسلامش مقبول است و بعد ایشان در ادامه کلامشان درباره اسلام امیرالمؤمنین(ع) در ۱۰ سالگی می فرماید : « و بهذا نفتخر علی مخالفینا بأنَّ عليٍ علیه الصلاه والسلام أوّل القوم اسلاماً و أقدمهم ایماناً » .

صاحب جواهر در جلد ۳۸ ص ۱۸۱ در بحث لقطه متعرض این بحث (اسلام قبل از بلوغ) شده و فرموده : « المسأله الخامسه : الملقوط فی دار الإسلام یحکم بإسلامه و لو ملکها أهل الکفر إذا کان فیها مسلم، نظرا إلی الاحتمال و إن بعد، تغلیبا لحکم الإسلام الذی یعلو و لا یعلی علیه . و إن لم یکن فیها مسلم فهو رق ، و کذا إن وجد فی دار الحرب و لا مستوطن هناک من المسلمین و ذلک لأن الإسلام إما أن یحصل مباشره أو تبعا ، فالأول من البالغ العاقل بأن یظهره بالشهادتین إن لم یکن أخرس و إلا فبالاشاره المفهمه .

و ما عن خلاف الشیخ- من الحکم بإسلام المراهق، فان ارتد بعد ذلک حکم بارتداده ، و إن لم یتب قتل، بل فی الدروس أنه قریب- مناف لمعلومیه اعتبار البلوغ فی التکلیف نصا و فتوی ، و سلب عبارته و فعله قبله إلا ما خرج بالدلیل کوصیته .

و ما أرسله فى الخلاف- من روايه أصحابنا أن الصبى إذا بلغ عشرا أقيمت عليه الحدود التامه و اقتص منه و تنفذ وصيته و عتقه- لا ـ جابر له، بل أعرض عنه الأصحاب ، كالمرسل عنه { كل مولود يولد على الفطره حتى يكون أبواه هما اللذان يهودانه و ينصرانه و يمجسانه حتى يعبر عنه بلسانه فاما شاكرا و إما كفورا } مضافا إلى إجمال دلالته .

ص: ٢٦٠

و أما قبول إسلام علی(علیه السلام) قبل البلوغ فهو من خواصه و خواص أولاده المعصومین (علیهم السلام) و أمثالهم ، کیحیی و عیسی (علیهما السلام) و الحجه صاحب الأمر روحی له الفداء .

و من الغریب ما فی مجمع البرهان { من أن الحکم بإسلام غیر المراهق غیر بعید ، لعموم «من قال : لا إله إلا الله محمد رسول الله فهو مسلم» و «قاتلوهم حتی یقولوا: لا إله إلا الله» و أمثاله کثیره ، و أنهم إذا قدروا علی الاستدلال و فهموا أدله وجود الواجب و التوحید و ما یتوقف علیه وجوب المعرفه و النظر یمکن أن یجب علیهم ذلک ، لأن دلیل وجوب المعرفه عقلی ، و لا استثناء فی الأدله العقلیه ، فلا یبعد تکلیفهم ، بل یمکن أن یجب ذلک ، و إذا وجب صح ، کما أنه یلزم من صحته وجوبه- ثم حکی عن بعض العلماء التصریح بأن الواجبات الأصولیه العقلیه تجب علی الطفل قبل بلوغه دون الفرعیه- و الظاهر أن ضابطه القدره علی الفهم و الاستدلال علی وجه مقنع } .

إذ لا یخفی علیک ما فیه من کونه کالاجتهاد فی مقابله المقطوع به نصا و فتوی من رفع القلم عن الصبی حتی یبلغ ، و لعلنا نقول بلزوم الإقرار علیه مع فرض وصوله إلی الواقع ، إلا أن ذلک لا ینافی عدم جریان الأحکام علیه ، و لیس فیه تخصیص للدلیل العقلی ، کما هو واضح » ، این کلام صاحب جواهر بود که به عرضتان رسید اما به نظر ما حق با مقدس اردبیلی می باشد .

یک کتاب بسیارخوب داریم به نام « المناظرات » که در آن دو مناظره از مأمون ذکر شده که یکی از آنها مناظره با علماء عامه در اثبات برتری و حقانیت اهل بیت(علیهم السلام) می باشد ، مأمون از لحاظ علم و درک شیعه بوده وخودش می گفته که من شیعه بودن را از پدرم آموختم و پدرم به من میگفت که حق بـا اهل بیت است ولی به آنها ظلم می کرد ، منتهی ما عرض می کنیم که علم غیر از ایمان است ، بعضی ها علم و درک دارند ولی ایمان ندارند و کلاً در وجود انسان دو کانون یکی عقل و درک و دیگری احساس وجود دارد که اگر این دو کانون با هم متّحد شوند ایمان بوجود می آید .

استاد بزرگوار ما آیت الله طباطبائی أعلی الله مقامه در تفسیرالمیزان در تفسیر آیات سوره مؤمنون می فرماید بین علم و ایمان فرق وجود دارد اگر انسان به چیزی علم داشته باشد و بعد قلبش نیز آن را بپذیرد در اینصورت به آن چیز ایمان قلبی آورده و آن را پذیرفته و نسبت به آن تسلیم قلبی شده ، در فارسی نیز ما دو تعبیر فکر و دل به کار می بریم که این دو نیز با هم فرق دارند ، بنابراین ما دو کانون داریم یکی کانون درک و فکر و استدلال و عقل است و دیگری کانون محبت و احساس و دل است که وقتی این دو کانون با هم توأم شوند ایمان بوجود می آید ... إلی آخر کلام علامه طباطبائی در تفسیرالمیزان .

در جلد ۲ عیون اخبار رضا علیه السلام نیز یکی از مناظرات مأمون به طور مفصّل ذکر شده و بعد ذکر شده که به امام رضا علیه السلام خبر دادند که مأمون مجالس مناظره ای در حقانیّت شما برپا می کند ، حضرت در جواب فرمودند : « به کلام مأمون مغرور نشوید زیرا او قاتل من است » ، علی أیُّ حالٍ مأمون در مناظراتش با علماء عامه به آنها گفت که امیرالمؤمنین علیه السلام اول الناس اسلاماً و ایماناً می باشد ، آنها در جوابش گفتند چون غیر بالغ بوده اسلام و ایمانش ارزشی ندارد ، مأمون به آنها گفت آیا علی(ع) به پیشنهاد پیغمبر(ص) ایمان و اسلام آورد یا خودش ایمان آورد؟ گفتند خوب پیغمبر(ص) او را دعوت به اسلام کرد ، مأمون گفت آیا پیغمبر(ص) به امر خدا این کار را کرده یا نه؟ گفتند به امر خداوند بوده ، مأمون گفت وقتی که خداوند پیغمبرش را امر کرده که مردم را به اسلام دعوت کند مسلماً به یک چیز با ارزش و خصیصه کمالی دعوت کرده نه به یک چیز بی ارزش ، پس کسی که دعوت پیغمبر(ص) را که به امر خدا بوده قبول کرده خیلی کار با ارزش و بزرگی کرده چونکه خیلی ها دعوت پیغمبر(ص) را نپذیرفتند ، خلاصه اینکه مأمون با این استدلال برعلماء عامه غلبه پیدا کرد ، علی أیُّ حالٍ بحث اسلام صبی قبل از بلوغ یکی از مباحث مهمی است که فقهاء ما مطرح کرده اند که ما به کلام صاحب جواهر و مقدس اردبیلی در این رابطه اشاره کردیم و عرض کردیم که به نظر ما حق با مقدس اردبیلی می باشد .

آیت الله خوئی نیز از ص ۵۱۱ تا ص ۵۱۷ از جلد ۲ مصباح الفقاهه می فرماید حق با مقدس اردبیلی است و بعد کلام صاحب جواهر را رد می کند .

سید فقیه یزدی نیز در ص ۹ از جلد ۲ حاشیه ای که برمکاسب دارد کلام مقدس اردبیلی را قبول می کند و کلام صاحب جواهر را رد می کند .

بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

بلوغ – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : بلوغ فی شرائط المتعاقدین

عرض کردیم که بحث هایی درباره صبی وجود دارد ، امروز بحثمان در این است که آیا عبادات صبی مشروعیت دارد یا اینکه فقط تمرینی می باشد ؟ .

محقق در شرائع در بحث مواقیت الصلوه در این رابطه می فرماید : « الثانیه الصبی المتطوع بوظیفه الوقت إذا بلغ بما لا یبطل الطهاره (از لحاظ سن بالغ شده) و الوقت باق یستأنف علی الأشبه و إن بقی من الوقت دون الرکعه بنی علی نافلته و لا یجدد نیه الفرض » .

صاحب جواهر در ص ۲۶۱ از جلد ۷ جواهر ۲۳ جلدی بعد از ذکر این فرع محقق در شرائع فرموده علی الأشهر الأشبه باید نمازش را دوباره بخواند بلکه در مدارک گفته شده که فقط شیخ و برخی دیگر در این مسئله مخالف هستند زیرا در اینجا دو قول وجود دارد ؛ قول اول اینکه عبادات صبی تمرینی است و قول دوم اینکه عبادات صبی امر دارد و مشروع می باشد که حتی اگر اینطور هم قائل شویم و بگوئیم عبادات صبی شرعی است و امر دارد باید ببینیم چه امری برای عبادات صبی داریم ؟ ایشان در ادامه می فرماید شکی نیست در اینکه « أقیموا الصلاه» و امثاله شامل صبی نمی شود زیرا لازم می آید لفظ امر « أقیموا » در دو معنی استعمال شود یعنی لازم می آید نسبت به بالغین در وجوب (حقیقت) و نسبت به غیر بالغین در مستحب (مجاز) استعمال شود و حتی اگر یک امر دیگری داشته باشد باز نمازی که خوانده کافی نیست زیرا هر امری مقتضی آن است که متعلّقش را اتیان کند در حالی که این باب ، باب تعدّد اسباب است که مقتضی تعدد مسبّباب می باشد فلذا حتی اگر امر دیگری هم باشد باز باید نمازش را اعاده کند زیرا آنچه که اتیان کرده متعلّق امری بود که مخصوص صبایا در قبل از بلوغ بود که بر استحباب دلالت داشت اما امر جدید مربوط به بعد از بلوغ است و بر وجوب دلالت دارد و امر مستحبی قبل از بلوغ مجزی از امر وجوبی بعد از بلوغ نمی باشد ... إلی آخر کلام صاحب جواهر که مراجعه کنید و این بحث را مطالعه کنید .

ص: ۲۶۳

آیت الله خوئی در ص ۲۲۸ از جلد ۵ مستندالعروه در رابطه با عبادات صبی یک بحث اصولی را مطرح کرده و فرموده ما از این جهت می گوئیم عبادات صبی امر دارد و مشروع است که : « الأمر بالأمر بالشئ امرٌ بالشئ » یعنی شارع مقدس به پدر امر کرده و پدر نیز فرزندش را امر به نماز می کند خوب در این صورت همان امر اول شامل عبادات صبی نیز می شود چرا که غرض آمر دوم نیز این است که فعل محقق شود و امر خودش موضوعیتی ندارد به عبارت دیگر آمر دوم فقط مبلِّغ و پیام رسان می باشد و امر او طریقیّت دارد و واسطه ی در ایصال پیام می باشد و مفاد روایات نیز همین « الأمر بالأمر بالشئ امرٌ بالشئ » می باشد بنابراین عبادات صبی امر دارد و مشروع می باشد و حالا همان بحث صاحب جواهر مطرح می شود که آیا بعد از اثبات مشروعیت عبادات صبی ، فعلی که انجام داده مجزی می باشد یا نه ؟ که این بحث در خیلی از جاها ثمره دارد مثل صلاه میّت و صلاه استیجاری خواندن صبی .

خوب واما صاحب عروه در بحث صلاه قضا در مسئله ۳۵ در این رابطه می فرماید : « مسألة ۳۵ : يستحب تمرين المميز من الأطفال على قضاء ما فات منه من الصلاه كما يستحب تمرينه على أدائها سواء الفرائض و النوافل بل يستحب تمرينه على كل عباده و الأقوى مشروعيه عباداته » .

محشین عروه در اینجا حاشیه ای ندارند یعنی کلام صاحب عروه را پذیرفته اند منتهی همان بحث اجزاء عبادات صبی بعد از مشروعیت عباداتش که صاحب جواهر مطرح کردند در اینجا نیز مطرح است که إن شاء الله تعالی از آن بحث خواهیم کرد .

ص: ۲۶۴

خوب و اما روایات مربوط به بحثمان که باید مطالعه کنید در باب ۳ از ابواب أعداد الفرائض و نوافلها و ماینسبها در ص ۱۲ از جلد ۳ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده اند که از آنها : « الأمر بالأمر بالشیء امرٌ بالشیء » استفاده می شود که آنها را مطالعه کنید تا روز شنبه إن شاء الله آنها را بخوانیم و مورد بررسی قرار بدهیم ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

بلوغ – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : بلوغ فی شرائط المتعاقدین

عرض کردیم بحث های فراوانی در فقه درباره صبی غیر بالغ مطرح شده که یکی از آنها مربوط به عبادات صبی می باشد ، روایات فراوانی داریم که در آنها بر اولیاء صبی امر شده که بچه های خودتان را تمرین و عادت بدهید به اینکه نماز و روزه و امثال ذلک را انجام بدهند ، اگر از این روایات استفاده شود که عبادات صبی تمرینی هستند در این صورت تکلیف و امر متعلّق به اولیاء بچه می باشد و دیگر آثار صحّت بر عبادات صبی مترتّب نمی شود زیرا صحت یعنی مطابقه المأتی به للمأموربه که در اینجا اینطور نیست اما اگر عبادات فقط تمرینی نباشد بلکه خودش مشروعیت داشته باشد در اینصورت آثار صحّت بر عبادات صبی مترتب می شود زیرا : « الأمر بالأمر بالشیء امرٌ بالشیء » ، که البته در این مورد بین فقهاء ما اختلاف نظر بوجود آمده است ولی ظاهر روایات همین مطلب را می رساند .

ص: ۲۶۵

خوب و اما بنده فقط آدرس روایات مذکور را بیان می کنم چون اگر بخواهیم همه آنها را بخوانیم خیلی زیاد هستند ، روایات مذکور اولاً : در باب ۳و۴ از ابواب أعداد الفرائض و نوافلها در ص ۱۱ از جلد ۳ وسائل ۲۰ جلدی و ثانیاً : در باب ۲۹ از ابواب من یصح منه الصوم در ص ۱۶۹ از جلد ۷ وسائل ۲۰ جلدی ذکر شده اند و همچنین در جلد ۴ از کتاب جامع احادیث شیعه بابی منعقد شده که در آن ۲۱ خبر ذکر شده که مربوط به همین بحث عبادات صبی می باشد ، علی أیُّ حالٍ روایات فراوانی در رابطه با عبادات صبی داریم .

بحث دیگر آن است که اگر امر در : « الأمر بالأمر بالشیء امرٌ بالشیء » امرِ وجوبی باشد ، خوب صبی که امر وجوبی و تکالیف الزام آور ندارد زیرا رفع قلم می باشد لذا اصلاً صبی امر ندارد و وقتی که امر نداشته باشد پس صحت نیز ندارد ، در جواب عرض می کنیم که لفظ و صیغه امر مفهوماً برای طلب و بعث و برانگیختن است نه برای وجوب بلکه وجوب از قرائن استفاده می شود یعنی اگر امر از مولی صادر شود و عرفاً بدون قرینه باشد باز واجب است که امتثال شود و حتی حق بازخواست نیز وجود دارد ولی اگر امر از مولی صادر شود منتهی قرائنی (مثل رفع قلم) وجود داشته باشد در این صورت بر استحباب دلالت دارد ، بعلاوه در خیلی از روایات ما حتی امر هم وجود ندارد بلکه شارع مقدس تنها محبّت خودش نسبت به آن عمل و مصلحت موجود در آن را ابراز کرده که همین برای قصد قربت کافی می باشد ، خلاصه اینکه شکی نداریم که عبادات صبی

صحیح است و تمرینی نیست و آثار صحت نیز بر آن مترتب می شود و ما این را از اخبار استفاده می کنیم .

ص: ۲۶۶

جلسه قبل کلام صاحب عروه در مسئله ۳۵ از مسائل صلاه قضاء را بیان کردیم که در آن فرموده بودند عبادات صبی شرعی است و فقط تمرینی نمی باشد که عرض کردیم هیچ کسی از محشین عروه نیز در اینجا حاشیه ای ندارند و این کلام ایشان را قبول کرده اند و اما صاحب عروه در کتاب استیجار در مسئله ۱۱ فرموده اند : « (مسأله ۱۱) : فی کفایه استئجار غیر البالغ و لو بإذن ولیّه إشکال، و إن قلنا بکون عباداته شرعیّه ، و العلم بإتیانه علی الوجه الصحیح ، و إن کان لا یبعد ذلک مع العلم المذکور ، و کذا لو تبرّع عنه مع العلم المذکور » .

حضرت امام(ره) در اینجا کلام صاحب عروه را قبول کرده و فرموده عبادات صبی صحیح می باشد و آقای بروجردی فرموده : « الأحوط الترک مطلقا » و مطلقا یعنی اعم از اینکه صبی را استیجار کنند یا اینکه تبرعاً انجام بدهد .

خوب و اما حضرت امام(ره) در تحریرالوسیله در مسئله ۴ از کتاب صلاه الإستیجار فرموده : « و هل یعتبر فیه البلوغ فلا یصح استئجار الصبی الممیز و نیابته و إن علم إتیانه علی الوجه الصحیح؟ لا یبعد عدمه و إن کان الأحوط اعتباره » .

آیت الله خوئی در منهاج الصالحین در کتاب صلاه الاستیجار در مسئله ۷۵۳ می فرمایند : « یعتبر فی الأجیر العقل و الإیمان و البلوغ ... إلی آخر » .

صاحب عروه فرمودند عبادات صبی شرعی و صحیح است و همه این مطلب را قبول کردند منتهی در مورد استیجار صبیِ غیرِ بالغ فرمودند هر چند که عبادات صبی را شرعی بدانیم و بدانیم که عباداتش را صحیح انجام می دهد ولی فیه اشکالٌ .

ص: ۲۶۷

اشکال از جهت أدله نیابت می باشد ، از طرف صبی عباداتش صحیح است و متعلَّق امر شارع می باشد و می دانیم که بر همان اساس صحیح انجام می دهد ولی بحث در این است که اصل در بحث استیجار آن است که ذمّه میّت بر نماز و روزه مشغول می باشد و ما باید یقین به فراغ پیدا کنیم و از طرفی شارع مقدس انجام اعمال نیابتی برای میّت را تجویز کرده ، منتهی اشکال از این جهت است که آیا أدلّه نیابت شامل صبی غیر بالغ نیز می شود یا نه؟ بعضی ها گفته اند أدله صحت نیابت برای میّت انصراف بر بالغین دارد زیرا در بین متشرعین مرسوم است که برای نیابت به سراغ بالغین می روند و صبی را نائب نمی گیرند که البته این حرف درست نیست و أدله مذکور چنین انصرافی ندارند زیرا همانطورکه در اصول خوانده ایم کثرت وجود باعث نمی شود که ظهور لفظ عوض شود لذا أدله صحّت نیابت عمومیّت دارد و شامل این مورد یعنی استیجار صبی نیز می شود فلذا استیجار صبی جائز و صحیح می باشد و ظاهراً همین طور است بنابراین فرمایش حضرت امام(ره) در تحریرالوسیله که به عرضتان رسید صحیح می باشد .

خوب و اما مرحوم آقای حکیم در مستمسک عروه جلد ۷ ص ۱۲۵ و همچنین سید عبدالأعلی سبزواری در مهذب الأحکام جلد ۷ ص ۳۵۴ ، متعرض اشکال مذکور و جوابش شده اند که مراجعه و مطالعه کنید بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

بلوغ – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : بلوغ فی شرائط المتعاقدین

یکی دیگر از احکام مربوط به صبی تعزیر او می باشد ، در فقه ما برای ۶ چیز حدّ مشخص شده : ۱) زنا ۲) لواط ۳) سرقت ۴) شرب خمر ۵) قذف ۶) قطع الطریق ، غیر از این موارد یعنی در جائی که از طرف شارع حدی مشخص نشده تعزیر می باشد که از طرف والی و حاکم شدةً و ضعفاً مشخص می شود .

بحث ما در تعزیر صبی می باشد ، چند مطلب باید ذکر شود ؛ اول اینکه تعزیر به اندازه ای است که والی و حاکم صلاح بداند ، که خبر ۳ از باب ۱۰ از ابواب بقیه الحدود در ص ۵۸۴ از جلد ۱۸ وسائل ۲۰ جلدی ، بر این مطلب دلالت دارد ، خبر این است : « وَ فِی الْعِلَلِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ عَنِ الصَّفَّارِ عَنِ الْعَبَّاسِ بْنِ مَعْرُوفٍ عَنْ عَلِیِّ بْنِ مَهْزِیَارَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ یَحْیَی عَنْ حَمَّادِ بْنِ عُثْمَانَ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ(ع) قَالَ قُلْتُ لَهُ کَمِ التَّعْزِیرُ فَقَالَ دُونَ الْحَدِّ قَالَ قُلْتُ دُونَ ثَمَانِینَ قَالَ لَا وَ لَکِنْ دُونَ أَرْبَعِینَ فَإِنَّهَا حَدُّ الْمَمْلُوکِ قُلْتُ وَ کَمْ ذَاکَ قَالَ عَلَی قَدْرِ مَا یَرَاهُ الْوَالِی مِنْ ذَنْبِ الرَّجُلِ وَ قُوَّهِ بَدَنِه » .

خبر سنداً صحیح می باشد و دلالتش بر مانحن فیه (التعزیر علی قدر ما یراه الوالی) روشن می باشد .

ص: ۲۶۹

مطلب دوم اینکه : « لاحدَّ لمن لاحدَّ علیه » مثل مجنون و صبی که اگر مرتکب ذنبی مثل قذف شوند حد بر آنها جاری نمی شود بلکه تعزیر می شوند و همینطور بر کسی که نسبت به آنها ذنبی مرتکب شود مثلا آنها را قذف کند نیز حد جاری نمی شود ، که خبر ۱ از باب ۱۹ از ابواب مقدمات الحدود در ص ۳۳۲ از جلد ۱۸ وسائل ۲۰ جلدی بر این مطلب دلالت دارد ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ یَعْقُوبَ عَنْ عَلِیِّ بْنِ إِبْرَاهِیمَ عَنْ أَبِیهِ عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ أَبِی أَیُّوبَ عَنْ فُضَیْلِ بْنِ یَسَارٍ قَالَ سَمِعْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ(ع) یَقُولُ لَا حَدَّ لِمَنْ لَا حَدَّ عَلَیْهِ یَعْنِی لَوْ أَنَّ مَجْنُوناً قَذَفَ رَجُلًا لَمْ أَرَ عَلَیْهِ شَیْئاً وَ لَوْ قَذَفَهُ رَجُلٌ فَقَالَ یَا زَانِ لَمْ یَکُنْ عَلَیْهِ حَدٌّ » . خبر سنداً صحیح است و دلالتش برمانحن فیه کاملاً روشن می باشد .

خوب و اما صاحب جواهر در ص ۴۴ از جلد ۴۱ جواهر ۴۳ جلدی این بحث یعنی تعزیر صبی را مطرح کرده و در ابتدای بحث فرموده : « المسأله الرابعه : قد ذکر أنه یکره أن یزاد فی التأدیب الصبی علی عشره أسواط و کذالمملوک ... إلی آخر کلامه » .

آیت الله خوئی نیز در کتاب مبانی تکمله المنهاج در این رابطه فرموده : « لابأس بضرب الصبی تأدیباً خمسهً أو ستَّهً مع رقٍّ » .

خوب حالا ما باید ببینیم از روایاتمان چه استفاده ای می شود ، یکی از اخباری که بر این مطلب (تعزیر صبی) دلالت دارد خبر اسحاق بن عمار است که خبر ۲ از باب ۳۰ از ابواب مقدمات الحدود ص ۳۳۹ جلد ۱۸ وسائل ۲۰ جلدی می باشد ، خبر

این است : « وَ عَنْ عِدَّهٍ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ عُثْمَانَ بْنِ عِيسَى عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ قَالَ قُلْتُ لِأَبِی عَبْدِ اللَّهِ(ع) رُبَّمَا ضَرَبْتُ الْغُلَامَ فِی بَعْضِ مَا يُجْرِمُ قَالَ وَ كَمْ تَضْرِبُهُ ؟ قُلْتُ رُبَّمَا ضَرَبْتُهُ مِائَهً فَقَالَ : مِائَه؟! مِائَه؟! فَأَعَادَ ذَلِكَ مَرَّتَيْنِ ثُمَّ قَالَ حَدَّ الزِّنَا اتَّقِ اللَّهَ فَقُلْتُ جُعِلْتُ فِدَاكَ فَكَمْ يَنْبَغِی لِی أَنْ أَضْرِبَهُ فَقَالَ وَاحِداً فَقُلْتُ وَ اللَّهِ لَوْ عَلِمَ أَنِّی لَا أَضْرِبُهُ إِلَّا وَاحِداً مَا تَرَكَ لِی شَيْئاً إِلَّا أَفْسَدَهُ قَالَ : فَاثْنَيْنِ فَقُلْتُ : هَذَا هُوَ هَلَاكِی قَال : فَلَمْ أَزَلْ أُمَاكِسُهُ حَتَّى بَلَغَ خَمْسَهً ثُمَّ غَضِبَ فَقَالَ : يَا إِسْحَاقُ إِنْ كُنْتَ تَدْرِی حَدَّ مَا أَجْرَمَ فَأَقِمِ الْحَدَّ فِيهِ وَ لَا تَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ » .

در آخر جامع روات عدةٌ من أصحابنا که از اساتید کلینی هستند ذکر شده اند و در اینجا مراد احمدبن محمدبن عیسی می باشد که از أجلای طبقه ۷ است ، عثمان بن عیسی واقفی است ولی ثقه می باشد و اسحاق بن عمار نیز فطحی المذهب است ولی ثقه می باشد بنابراین خبر موثق می باشد و دلالت دارد بر اینکه تعزیر صبی جائز است ولی باید حدود در آن رعایت شود .

خوب واما اخبار ۱و۲و۴ از باب ۸ از ابواب بقیه الحدود نیز بر جواز تعزیر صبی دلالت دارند ، خبر ۲ از این باب ۸ این خبر است : « وَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ النَّوْفَلِيِّ عَنِ السَّكُونِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ(ع) أَنَّ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ(ع) أَلْقَى صِبْيَانُ الْكُتَّابِ أَلْوَاحَهُمْ بَيْنَ يَدَيْهِ لِيَخِيرَ بَيْنَهُمْ فَقَالَ أَمَا إِنَّهَا حُكُومَةٌ وَ الْجَوْرُ فِيهَا كَالْجَوْرِ فِي الْحُكْمِ أَبْلِغُوا مُعَلِّمَكُمْ إِنْ ضَرَبَكُمْ فَوْقَ ثَلَاثِ ضَرَبَاتٍ فِي الْأَدَبِ اقْتُصَّ مِنْهُ .

وَ رَوَاهُ الصَّدُوقُ بِإِسْنَادِهِ إِلَى قَضَايَا أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ ع نَحْوَهُ وَ رَوَاهُ الشَّيْخُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ وَ الَّذِي قَبْلَهُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَعْقُوبَ مِثْلَه » .

کتاب سکونی مورد اعتماد و عمل فقهای ما می باشد و حدیث سنداً خوب می باشد و دلالت دارد بر اینکه تعزیر صبی از سه ضربه نباید بیشتر باشد و إلّا زننده قصاص خواهد شد .

خبر ۱ از این باب ۸ این خبر است : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ مُعَلَّى بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ عَلِيٍّ عَنْ حَمَّادِ بْنِ عُثْمَانَ قَالَ قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ(ع) فِي أَدَبِ الصَّبِيِّ وَ الْمَمْلُوكِ فَقَالَ خَمْسَةٌ أَوْ سِتَّةٌ وَ ارْفُق » .

معلّی بن محمد و حسن بن علی توثیق نشده اند و دلالت خبر روشن است .

خبر ۴ از همین باب ۸ این خبر است : « مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ الصَّفَّارُ فِی بَصَائِرِ الدَّرَجَاتِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ هَارُونَ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِی نَجْرَانَ عَنْ أَبِی هَارُونَ الْعَبْدِیِّ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ(ع) أَنَّهُ قَالَ لِبَعْضِ غِلْمَانِهِ فِی شَیْ ءٍ جَرَی لَوِ انْتَهَیْتَ وَ إِلَّا ضَرَبْتُکَ ضَرْبَ الْحِمَارِ الْحَدِیث » .

متن این خبر بر تهدید برای انجام ضرب دلالت دارد و بر کیفیت انجام ضرب دلالت ندارد .

خوب فکر کنم تا همین مقدار بحث درباره تعزیر صبی کفایت کند .

بحثهای بعدی بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

بلوغ – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : بلوغ فی شرائط المتعاقدین

یکی دیگر از شرائط متعاقدین که شیخ اعظم انصاری(ره) در مکاسب ذکر کرده اند عبارت است از : « قصدهما لمدلول العقد الذّی یتلفّظان به » .

چند نکته از کلام شیخ انصاری استفاده می شود : اول اینکه در قصد لفظ و معنی چهار چیز لازم است : اول قصدِ لفظ باشد ، دوم قصدِ معنی هم باشد ، سوم قصدِ جدی باشد که شوخی و امثاله را خارج کند و چهارم اینکه لفظی بکار برود که عرفاً معمول باشد برای معامله ای که می خواهد انجام بگیرد ، زیرا هر عقدی را با هر لفظی نمی شود انجام داد بعضی از الفاظ عقود را شارع مقدس معیَّن کرده و بعضی دیگر را عرف مشخص کرده مثلاً شارع مقدس در طلاق که از ایقاعات است لفظ خاص : « أنتِ طالق » را اعتبار کرده و در نکاح نیز فرموده باید از ماده « أنکحتُ » و « زوَّجتُ » و « متَّعتُ » استفاده کرد و غیر از اینها الفاظ دیگر صحیح نیستند و در بیع نیز بعضی ها گفته اند لفظ بیع باید صریح باشد و مجاز و کنایه کافی نیست .

ص: ۲۷۲

مطلب دیگری که شیخ اعظم انصاری بیان می کند آن است که کلام شیخ اسدالله تستری را نقل می کند و می فرماید : « و اعلم أنّه ذکر بعض المحققین ممّن عاصرناه کلاماً فی هذا المقام (قصد) فی أنّه هل یعتبر تعیین المالکین اللذین یتحقق النقل والإنتقال بالنسبه إلیهما أم لا ؟ » .

چیزی که شکی در آن نداریم آن است که یک تعیُّن واقعی وجود دارد و آن به این است که ثمن باید در ملک کسی که

خرج عنه المثمن داخل شود اما آیا شناختن و ذکر کردن و تعیین خارجی نیز لازم است یا نه؟ که شیخ اسدالله تستری می فرمایند لازم است و شیخ انصاری نیز به حرف ایشان تمایل پیدا کرده است .

در بعضی از عقود طرفین عقد رکن می باشند مثل نکاح ولی در بیع عوضین رکن هستند نه متعاقدین منتهی شیخ اسدالله تستری می خواهد بیع را مثل باب نکاح کند لذا ما باید ببینیم آیا در بیع نیز مثل نکاح لازم است که طرفین اسماً و اوصافاً شناخته شوند و معیَّن شوند یا خیر؟ که ما مثل امام(ره) و آیت الله خوئی عرض می کنیم که دلیلی بر این مطلب نداریم .

گاهی عین شخصی مورد معامله است مثلاً پول را می دهد و پنیر را می گیرد گاهی از اوقات مبیع در ذمّه است مثل باب سلف و گاهی از اوقات ثمن در ذمّه است مثل باب نسیه و گاهی عوضین هر دو در ذمّه هستند و گاهی عوضین هر دو نقد می باشند ، فعلاً بحث ما در جائی است که عوضین هر دو نقد هستند و ما می خواهیم بدانیم در این صورت که ثمن و مثمن هر دو نقد هستند آیا لازم است که شخص و اسم و اوصاف خریدار و فروشنده معیَّن و مشخص شود یا نه ؟ ما عرض می کنیم که دلیلی بر این مطلب (تعیین متعاقدین) نداریم و از طرفی أدله صحت بیع مثل : أوفوا بالعقود و عرف و سیره عقلاء همگی اقتضاء می کنند که چنین شرطی (یعنی تعیین متعاقدین اسماً و وصفاً) لازم نیست منتهی شیخ اسدالله تستری و شیخ انصاری این بحث را مطرح کرده اند لذا ما ناچاریم به آن بپردازیم و در چند جهت بحث کنیم .

خوب و اما فعلاً بحث ما در این است که عین شخصی مورد معامله می باشد مثلاً پول را برده و می خواهد پنیر و یا اسب بخرد ، آیا در این مورد تعیین متعاقدین لازم است یا نه ؟ .

بله ، خریدار این احتمال را می دهد که مثمن مال خود بایع باشد و یا وکیل و یا وصی از طرف کسی باشد و بایع نیز این احتمال را می دهد که ثمن مال خود مشتری باشد و یا وکیل و یا وصی از طرف کسی باشد منتهی تحقیق و تعیین در این مورد لازم نیست .

خوب حالا بنده مثالی می زنم که مطلب روشن تر شود مثلاً فرض کنید شما فروشنده پنیر هستید و ۱۰ نفر هر کدامشان ۱۰ گرم پنیر برای فروش به شما داده اند و شما را وکیل کرده اند که ۱۰ گرم را به ۱۰۰۰ تومان بفروشی و از طرفی ۱۰ نفر مشتری داریم که هر کدامشان ۱۰۰۰تومان به شخصی داده اند و او را وکیل کرده اند که برایشان ۱۰ گرم پنیر بخرد ، حالا فرض کنید خریدار یک عدد از هزار تومانی هایی که پیشش هست را بردارد و برود از فروشنده مذکور ۱۰ گرم پنیر بخرد در حالی که میداند ۱۰ گرم پنیر را به یک نفر باید بدهد ، خوب در این صورت خریدار مردَّد است بین ۱۰ نفر و فروشنده نیز بین ۱۰ نفر مردَّد می باشد ، خوب حالا ـ فرض کنید خریدار گفت من از قِبَلِ ۱۰ نفر وکیلم و این پنیر را برای یکی از آنها می خرم و فروشنده نیز بگوید من این پنیر را فروختم برای یکی از آنهایی که از طرفش برای فروش وکیل هستم ، آیا چنین صیغه ای که خوانده ایم صحیح است یا نه ؟ ما عرض می کنیم که این عقد صحیح است و اشکالی ندارد و لازم نیست حتماً حین العقد بایع و مشتری معیَّن و مشخص باشند .

ص: ۲۷۴

حضرت امام(ره) در اینجا فرموده اند فکر نکنید که عقد از علل تکوینی است و با محقَّق شدن علت حتماً باید معلول پشت سرش محقَّق شود بلکه عقد از علل اعتباری است و تابع اعتبار عرف و عقلاء می باشد لذا قیاس مانحن فیه با علل تکوینی و اینکه بگوئیم عقد علت نقل و انتقال است لذا باید حین عقد بدانیم که به چه کسی منتقل می شود صحیح نیست زیرا عقد بیع از امور اعتباری است و تابع اعتبار عرف و سیره عقلاء می باشد بنابراین در حین إنشاء عقد بیع تعیین و تعیُّن متبایعین لازم نیست زیرا دلیلی بر آن نداریم لذا اگر بعداً نیز معیَّن شود کافی می باشد ، البته در نکاح چونکه طرفین یعنی زوج و زوجه رکن هستند لذا حین العقود باید معیَّن باشند ولی در بیع دلیلی بر تعیین و تعیُّن متبایعین حین العقد نداریم و از طرفی أدله صحّت بیع و عرف و سیره عقلاء نیز اقتضاء می کنند که چنین چیزی (تعین متبایعین حین العقد) اعتبار نداشته باشد .

بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

قصد – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : قصد فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در اعتبار قصد به عنوان یکی دیگر از شروط متعاقدین بود ، عقود با هم فرق دارند در بعضی از عقود طرفین عقد رکن می باشند مثل نکاح که باید در آن طرفین عقد معیَّن و مشخص باشند ولی در بیع که محل بحث ماست عوضین رکن هستند لذا باید معیَّن و مشخص باشند ولی ما می خواهیم ببینیم که آیا در بیع نیز لازم است که متبایعین معیَّن و مشخص باشند یا نه؟ عرض کردیم که شیخ اسدالله تستری قائل است که در بیع نیز مثل نکاح لازم است که طرفین عقد (متبایعین) معیَّن و مشخص باشند و گفتیم که شیخ اعظم انصاری نیز به کلام ایشان تمایل پیدا کردند .

ص: ۲۷۵

(گاهی عین شخصی مورد معامله است مثلاً پول را می دهد و پنیر را می گیرد گاهی از اوقات مبیع در ذمّه است مثل باب سلف و گاهی از اوقات ثمن در ذمّه است مثل باب نسیه و گاهی عوضین هر دو در ذمّه هستند و گاهی عوضین هر دو نقد می باشند) .

خوب و اما شیخ اعظم انصاری کلام شیخ اسدالله تستری را مفصلا نقل می کند و می فرماید : « و اعلم أنّه ذکر بعض المحقّقین ممّن عاصرناه کلاماً فی هذا المقام ، فی أنّه هل یعتبر تعیین المالکین اللذین یتحقّق النقل و الانتقال بالنسبه إلیهما ، أم لا؟ و ذکر، أنّ فی المسأله أوجهاً و أقوالًا ، و أنّ المسأله فی غایه الإشکال ، و أنّه قد اضطربت فیها کلمات الأصحاب قدّس اللّه أرواحهم فی تضاعیف أبواب الفقه .

ثمّ قال : و تحقیق المسأله : أنّه إن توقّف تعیّن المالک علی التعیین حال العقد ؛ لتعدّد وجه وقوعه الممکن شرعاً ، اعتبر تعیینه

فی النیّه ، أو مع اللفظ به أیضاً کبیع الوکیل و الولی العاقد عن اثنین فی بیعٍ واحد ، و الوکیل عنهما و الولیّ علیهما فی البیوع المتعدّده ، فیجب أن یعیّن من یقع له البیع أو الشراء ، من نفسه أو غیره ، و أن یمیّز البائع من المشتری إذا أمکن الوصفان فی کلٍّ منهما . فإذا عیّن جهه خاصّه تعیّنت ، و إن أطلق : فإن کان هناک جهه یصرف إلیها الإطلاق کان کالتعیین کما لو دار الأمر بین نفسه و غیره إذا لم یقصد الإبهام و التعیین بعد العقد و إلّا وقع لاغیاً ، و هذا جارٍ فی سائر العقود من النکاح و غیره » .

ص: ۲۷۶

شیـخ اسـد الله تستری در ادامه سه دلیل برای کلامش اقامه می کنـد (دلیل اولش عقلی و دو دلیل دیگر نقلی می باشـد) و می فرمایـد : « و الـدلیل علی اشتراط التعیین و لزوم متـابعته فی هـذا القسم : أنّه لولا ذلک لزم بقاء الملک بلا مالکٍ معیّنٍ فی نفس الأمر (اگر معیَّن نشود لازمه اش آن است که ملکیّت که یک امر اضافی است بدون مضافٌ إلیه باشد در حالی که محال است مضاف بدون مضافٌ إلیه باشد) ، و أن لا یحصل الجزم بشی ءٍ من العقود التی لم یتعیّن فیها العوضان ، و لا بشی ءٍ من الأحکام و الآثار المترتّبه علی ذلک ، و فساد ذلک ظاهر . و لا دلیل علی تأثیر التعیین المتعقّب ، و لا علی صحّه العقد المبهم ؛ لانصراف الأدلّه إلی الشائع المعهود من الشریعه و العاده ، فوجب الحکم بعدمه » .

ایشان در ادامه مثالی می زنـد و بحث را این طور ادامه می دهـد : « و علی هـذا ، فلو شـری الفضولی لغیره فی الـذمّه ، فإن عیّن ذلـک الغیر تعیّن و وقف علی إجازته ، سواء تلفّظ بـذلک أم نواه ، و إن أبهم مع قصـد الغیر بطل ، و لا یوقف إلی أن یوجـد له مجیز » .

شیـخ اسـدالله تستری تاحالا درباره بیع کلی فی الـذمّه بحث کردنـد و از این به بعـد در مورد عین شخصـی بحث می کند و می فرمایـد : « إلی أن قـال : و إن لم یتوقّف تعیّن المالک علی التعیین حال العقـد بأن یکون العوضان معیّنین ، و لا یقع العقـد فیهما علی وجهٍ یصـحّ إلّـا لمالکهمـا ، ففی وجـوب التعیین أو الإطلاـق المنصـرف إلیه ، أو عـدمه مطلقـاً ، أو التفصـیل بین التصـریح بالخلاف فیبطل ، و عدمه فیصحّ ، أوجه ، أقواها الأخیر ، و أوسطها الوسط ، و أشبهها للأُصول (اصاله الفساد و اصل عدم انتقال و امثالهما) الأوّل .

و فی حکم التعیین ما إذا عیّن المال بکونه فی ذمّه زیدٍ مثلًا » .

شیخ اسد الله در ادامه طبق وجه أوسط چند فرع را مطرح می کند و بحث را اینطور ادامه می دهد و به پایان می رساند : « و علی الأوسط :

لو باع مال نفسه عن الغیر ، وقع عنه و لغی قصد کونه عن الغیر .

و لو باع مال زید عن عمرو ، فإن کان وکیلًا عن زید صحّ عنه ، و إلّا وقف علی إجازته .

و لو اشتری لنفسه بمالٍ فی ذمّه زید ، فإن لم یکن وکیلًا عن زید وقع عنه و تعلّق المال بذمّته ، لا عن زید ؛ لیقف علی إجازته ، و إن کان وکیلًا فالمقتضی لکلٍّ من العقدین منفرداً موجود ، و الجمع بینهما یقتضی إلغاء أحدهما ، و لمّا لم یتعیّن احتمل البطلان ؛ للتدافع ، و صحّته عن نفسه ؛ لعدم تعلّق الوکاله بمثل هذا الشراء و ترجیح جانب الأصاله ، و عن الموکل ؛ لتعیّن العوض فی ذمّه الموکل ، فقصد کون الشراء لنفسه لغو کما فی المعیّن .

و لو اشتری عن زید بشیءٍ فی ذمّته فضولًا و لم یجز ، فأجاز عمرو ، لم یصحّ عن أحدهما . و قس علی ما ذکر حال ما یرد من هذا الباب ، و لا فرق علی الأوسط فی الأحکام المذکوره بین النّیه المخالفه و التسمیه ، و یفرّق بینهما علی الأخیر ، و یبطل الجمیع علی الأوّل ، انتهی کلامه رحمه اللّه » .

این کلام شیخ اسد الله تستری بود که شیخ انصاری مفصلا آن را مطرح کرد و خلاصه کلام ایشان این بود که در بیع تعیین متبایعین لازم است .

خوب حالا ما باید بحث کنیم و ببینیم آیا کلام شیخ اسدالله تستری صحیح است یا نه؟ که بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

قصد – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : قصد فی شرائط المتعاقدین

دیروز کلام محقق تستری در رابطه ی لزوم تعیین مالکین در بیع حین العقد به عرضتان رسید و امروز اشکالاتی که به کلام ایشان وارد است را عرض خواهیم کرد .

شکی نیست که در بعضی عقود مثل نکاح ، صلح ، وقف ، وصیت و هبه تعیین مذکور لازم است منتهی خود تعیین مراتب دارد مثلا در نکاح حد أعلای تعیین وجود دارد .

اولین دلیلی (دلیل عقلی) که محقق تستری بر کلامشان اقامه کردند این بود که بیع تبدیل اضافتین است و اضافه به مضافٌ إلیه که همان متبایعین هستند نیاز دارد لذا ما باید در بیع خریدار و فروشنده را معیَّن کنیم و إلا لازم می آید که اضافه بدون مضافٌ إلیه باشد .

اشکال اول :

در جواب عرض می کنیم که ما باید ببینیم حقیقت بیع چیست ، حقیقت بیع آن است که باید معاوضه صورت بگیرد به این معنی که مثمن داخل شود در جائی که ثمن از آن خارج شده و بالعکس ، مثلا پول از ملک زید خارج و بجایش کتاب در ملکش داخل می شود و در مقابل نیز کتاب از ملک عمرو خارج و بجایش پول در ملکش داخل می شود و حقیقت بیع همین است و عقلاء نیز بیع را به عنوان یک معاوضه و به همین صورت که عرض شد انجام می دهند و در مانحن فیه نیز همین طور است یعنی کسی که ثمن در ملکش داخل می شود و در مقابل کسی که مثمن در ملکش داخل می شود هر دو مضافٌ إلیه و معلوم هستند لذا در بیع که تبدیل اضافتین است اضافه بدون مضافٌ إلیه نمی ماند بلکه طبیعت بیع اقتضاء می کند که مضافٌ إلیه معلوم باشد و اصلا محطِّ نظر در بیع همین است لذا بیش از این در بیع تعیین و تعیُّن لازم نیست ، بله در نکاح و صلح و وقف و هبه و وصیت بخلاف بیع محطِّ نظراشخاص هستند لذا تعیینشان لازم است ولی در بیع محطِّ نظر عوضین هستند لذا تعیینشان حین العقد لازم نیست و أدله ی باب بیع نیز بر آنچه که بین مردم معمول و متعارف می باشد دلالت دارند .

دلیل دیگر محقق تستری این بود که فرمودند در جائی که یک نفر از طرف چند نفر وکیل و یا ولی آنها برای معامله کردن می باشد باید در بیعش جزم داشته باشد یعنی باید معیَّن کند که برای کدام یک از مولی علیه و یا موکلینش معامله می کند .

اشکال دوم :

امام رضوان الله علیه در جواب ایشان فرموده اند دلیل شما بر این مطلب آن است که عقد علت تامه ی تاثیر است لذا حین وقوع و تحقُّقش باید همه چیز معیَّن باشد وإلا انفکاک علت از معلول بوجود می آید ، منتهی ما عرض می کنیم این مربوط به امور تکوینی است که در آن علت و معلول از هم جدا نیستند مثل آتش و حرارت ، اما در جائی که علت یک امر اعتباری است (مثل بیع) تابعِ اعتبارِ معتبرین می باشد و معلوم است که بیع از امور اعتباری می باشد ، مثلاـ فرض کنید یک نفر از طرف ده نفر وکیل شده که برای هرکدامشان یک مَن گندم بخرد ، شخص وکیل می رود و ده مَن گندم لا علی التعیین می خرد و بعد به هرکدامشان یک مَن گندم تحویل می دهد ، خوب چنین معامله ای صحیح است و لازم نیست که تعیین حین العقد وجود داشته باشد زیرا تعیین بعدی به صورت شرط متأخر وجود دارد ، این جواب امام(ره) بود که درست هم می باشد .

اشکال سوم :

بله در بیعی که عوضین أو أحدهما کلی فی الذمّه هستند تعیین لازم است و اگر تعیین نباشد مالیّت بوجود نمی آید منتهی این لزوم تعیین از جهت اینکه در بیع تعیینِ متبایعین لازم است نمی باشد بلکه از این جهت است که در بیع مالیّت لازم است و تعیین نیز برای تأمین مالیّت لازم می باشد ، به عبارت دیگر تعیین در بیع یک شرط اضافه نیست بلکه قوام بیع به مبادلهُ مالٍ بمالٍ است ولی مالیّت به آن است که معلوم شود مال در ذمّه ی چه کسی می باشد .

اشکال چهارم :

محقق تستری برای تأیید و تقویت کلامش به سراغ سیره و أدله ی شرعیه رفتند منتهی ما عرض می کنیم که أدله ی شرعیه ی مذکور در باب نکاح و صلح و وقف و هبه و وصیت با أدله ی شرعیه ای که در باب بیع وجود دارد فرق می کنند و ما در بیع دلیلی بر لزوم تعیین متبایعین به صورتی که محقق تستری فرمودند نداریم ، بعلاوه تعیین مراتب دارد و در بیع فقط شناخت طرف معامله برای رجوع در صورت اثبات خیار کافی می باشد و در بین عرف و عقلاء نیز همین مقدار از تعیین معمول و متعارف است و دیگر تعیین و تعیُّن متبایعین حین العقد به صورتی که محقق تستری فرمودند لازم نیست . بقیه بحث بماند برای شنبه إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

قصد – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : قصد فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در کلام شیخ اسد تستری بود که فرمودند در بیع تعیین مالکین مثل تعیین عوضین لازم است ، شیخ اعظم انصاری(ره) بعد از نقل کلام ایشان به طور مفصل که به عرضتان رسید می فرمایند : « أقول : مقتضی المعاوضه و المبادله دخول کلٍّ من العوضین فی ملک مالک الآخر ، و إلّا لم یکن کلٌّ منهما عوضاً و بدلًا . و علی هذا ، فالقصد إلی العوض و تعیینه یغنی عن تعیین المالک ، إلّا أنّ ملکیه العوض و ترتّب آثار الملک علیه قد یتوقّف علی تعیین المالک ؛ فإنّ من الأعواض ما یکون متشخّصاً بنفسه فی الخارج کالأعیان . و منها ما لا یتشخّص إلّا بإضافته إلی مالک ک {ما فی الذمم} ؛ لأنّ ملکیه الکلّی لا یکون إلّا مضافاً إلی ذمّه ، و إجراء أحکام الملک علی ما فی ذمّه الواحد المردّد بین شخصین فصاعداً غیر معهود . فتعیین الشخص فی الکلّی إنّما یحتاج إلیه لتوقّف اعتبار ملکیه ما فی الذمم علی تعیین صاحب الذمّه » .

ص: ۲۸۱

بنابراین شیخ انصاری و شیخ اسدالله تستری هر دو در این مدعا که : در بیعِ کلیِ فی الذمّه تعیینِ متبایعین (کسانی که کلی در ذمه آنهاست) لازم است ، مشترک می باشند اما دلیل شیخ انصاری با دلیل شیخ اسدالله تستری فرق دارد ، یکی از أدله شیخ اسدالله این بود که ایشان فرمودند أدله صحت بیع انصراف دارد به جائی که مالک معیَّن و مشخص باشد اما شیخ انصاری فرموده چونکه مالیّت و ملکیّت در بیع معتبر است لذا در جائی که عوضین کلی فی الذمه هستند باید معیَّن و مشخص شود که در ذمّه چه کسی هستند تا مالیّت و ملکیّت بوجود بیاید و بیع بر آن صدق کند .

حضرت امام(ره) در ص ۵۸ از جلد دوم کتاب بیعشان کلام هر دو را نقل کرده و سپس می فرمایند : « و یرد علیهما : أنّه لا دلیل علی لزوم الملکیه و المالیه بالمعنی المدّعی فی المعاملات ، فلو قال : { بعت هذا بعشره فی ذمّه أحدکما } و قال واحد

منهما : {قبلت} فصارت العشره بالقبول ملكاً و مالًا و مضافه إلى ذمّه معيّنه ، صحّ البيع . و كذا لو قال : { بعت منّاً من الحنطه من ذمّه أحدكما بكذا } فأجاز أحدهما صحّ ؛ لكون المعامله عقلائيّه . نعم ، لو لم ينته إلى التعيين أبداً لم يصحّ . و بعباره اخرى : إنّ مبادله مال بمال أو تمليك عين بعوض ، إنّما هو فى المعامله المسبّبيه لا ـ الإنشائيّه ، و المبادله الحقيقيّه لا تكون بصرف الإيجاب ، و مع ضمّ القبول الذى هو جزء السبب ، أو شرط لتماميّه السبب للتبادل تحصل الملكيّه و الماليّه ، فالتبادل الواقعى إنّما هو بين المالين و الملكين ، هذا إذا كان الموجب غير القابل كما فى المثال . و أمّا إذا كان المتصدّى للمعامله شخص واحد ، فأوجب من أحد الموكّلين ، و قبل لأحدهما ، فيأتى فيه الكلام المتقدّم فى الجواب عن المحقّق التسترى (قدّس سرّه) : من أنّ التبادل الواقعى موقوف على التعيين ، فلا ـ يلزم ممّا ذكر لغويّه الصيغه . مع أنّ الإضافه إلى الذمّه لا ـ تعقل أن تكون موجبه للملكيّه، و كيف تكون الإضافه التصوّريه مملّكه قهراً؟! و لو صارت موجبه ، لكانت موجبه فى عهده أحدهما ؛ فإنّ عنوان { أحدهما } كلّى لا ترديد فيه ، و إنّما الترديد فى مثل هذا أو هذا، لا أحدهما . و أمّا الماليّه ، فإنّ الإضافه إلى ذمّه أحد الشخصين أو أشخاص معدودين محصورين ، توجب الماليّه بعد إمكان التحقّق الخارجى ، كما أنّ ماليّه ما فى الذمّه المعيّنه أيضاً لأجل إمكان التحقّق لا لذاتها ، هذا كلّه إذا كان تعيّن المالكين يحتاج إلى التعيين » .

این بحث به تعریف بیع که در اول کتاب البیع مطرح کردیم و از آن بحث کردیم بر می گردد ما در آنجا عرض کردیم با توجه به آنچه که از قرآن و روایات و عرف و لغت استفاده می شود بیع یعنی تبدیلُ شیءٍ بشیءٍ و معاوضهُ شیءٍ بشیءٍ و این یک معنای بسیار وسیعی است و اعم از مبادله مال با مال می باشد ، بنابراین طبق این مبنا هم بر شیخ انصاری و هم بر شیخ اسدالله تستری اشکال وارد است و ما عرض می کنیم که تعیین مالکین حین العقد در جائی که کلی فی الذمّه مورد معامله می باشد لازم نمی باشد و اما در جائی که عین خارجی مورد معامله می باشد که مطلب روشن است یعنی تعیین مالکین لازم نیست و عرفاً نیز همینطور می باشد .

مطلب دیگر آن است که در مصباح الفقاهه جلد ۲ ص۵۵۲ و در منیه الطالب جلد اول ص ۳۹۲ نیز ذکر شده که تعیین : مَن یقع له العقد لازم نیست ولی تعیین : مایقع به المعامله که همان عوضین هستند لازم می باشد منتهی باید توجه داشته باشیم که معاملات و عقود با هم فرق می کنند ، مثلاً در نکاح باید زوجین معیَّن و مشخص باشند زیرا در نکاح زوجین (مَن یقع له العقد) رکن هستند لذا باید معیَّن باشند و یا مثلاً در باب وقف چونکه موقوفٌ علیه رکن است لذا از نظر شخصی که وقف می کند باید موقوف علیه معیَّن باشد و یا در باب هبه باید موهوب له معیَّن باشد و یا در باب وصیّت باید موصی له معیَّن باشد و یا در باب صلح کسی که می خواهد با او سازش و صلح کند باید معیَّن باشد ... ، این کلام مصباح الفقاهه و منیه الطالب بود که به عرضتان رسید .

ص: ۲۸۳

امـام(ره) می فرماینـد معاملات عقلاء بر اساس اغراض می باشـد و ما بایـد ببینیم اغراض آنها در معاملات و عقود چیست ، در باب بیع عقلاء به خاطر این می گویند لازم است عوضین معیَّن باشد که غرر و جهالت و تنازع لازم نیاید ولی اگر مالکین معیَّن نباشد اشـکالی ندارد مخصوصاً در جائی که عین شخصی و جزئی مورد معامله باشد ، و اما در باب هبه صلح و وقف و وصیت نیز عقلاء می گوینـد باید طرف عقد معیَّن و مشـخص باشد البته بنده معتقدم در باب هبه ذاتاً تعیین موهوب له لازم نیست بلکه در بعضـی موارد لازم است ، خلاصه امام(ره) یک به یک عقودی که عرض کردیم را ذکر می کند تا اینکه به نکاح می رسد و در مورد نکاح نیز می فرماید لازم نیست زوجین معیَّن باشـند زیرا در نظر شارع مقدس فقط همین هست که این عمل بین دو نفر انجام شود بنابراین ما دلیلی بر این نداریم که در نکاح زوجین اسماً و وصفاً معیَّن و مشخص باشند لذا کلام برخی که گفته اند زوجین در نکاح مثل عوضین در سائر عقود هستند را قبول نداریم و از طرفی غرض در نکاح آمیزش و امثال آن می باشد ، ایشـان در ادامه می فرماینـد آن ابهـامی مضرّ است که در مقابـل تردیـد و مشـخص نبـودن باشـد در حـالی که در نکـاح چنین تردیدی وجود ندارد ، و اما بعضـی چیزها مثل ثروت و جمال و قبیله و امثال ذلک که در بین مردم مرسوم شده معتبر نیسـتند و اینها را خود مردم اضافه کرده اند... إلی آخر کلام امام(ره) .

ص: ۲۸۴

خوب و اما به نظر بنده یک نکته ای در باب نکاح وجود دارد که امام(ره) به آن اشاره نکردند و آن اینکه نکاح موقّت با نکاح دائم فرق دارد ، در نکاح موقّت کلام امام(ره) صحیح است یعنی لازم نیست زوجین اسماً و وصفاً معیَّن باشند اما در عقد دائم ظاهراً ارتکاز متشرعه با این مطلب (عدم تعیین زوجین) جور در نمی آید و در عقد دائم تعیینی بیش از آنچه که در عقد موقّت ذکر شده لازم می باشد .

بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

اختیار – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : اختیار فی شرائط المتعاقدین

یکی دیگر از شرائط متعاقدین اختیار می باشد ، شیخ أعظم انصاری(ره) در این رابطه می فرمایند : « مسأله و من شرائط المتعاقدین : الاختیار ، و المراد به القصد إلی وقوع مضمون العقد عن طیب نفسٍ ، فی مقابل الکراهه و عدم طیب النفس ، لا الاختیار فی مقابل الجبر » .

مثال : ابطال روزه در ماه مبارک رمضان به سه صورت متصور می باشد : اول اینکه خود شخص عن اختیارٍ و با طیب نفس و رضایت و اشتیاق روزه اش را افطار کند ، دوم اینکه کسی او را إکراه کند و عن کراههٍ و بدون رضایت و طیب نفس روزه اش را افطار کند و سوم اینکه عن جبرٍ روزه اش باطل شود مثل اینکه کسی او را بخواباند و جبراً غذا یا آب به او بخوراند .

ص: ۲۸۵

مراد ما از اختیار در شروط متعاقدین صورت اول یعنی صورتی که شخص بیع را عن اختیارٍ و با رضایت و طیب نفس انجام بدهد می باشد و در مقابلش صورت دوم یعنی عن کراههٍ قرار دارد زیرا شخص مُکَره اراده نیز دارد و اما صورت سوم کلّاً از محل بحث ما خارج است زیرا شخص مجبور است و هیچگونه اراده ای ندارد و شیخ انصاری نیز با ذکر صورت سوم خواسته به همین مطلب اشاره کند خلافاً لصاحب جواهر که در ص۲۶۵ از جلد ۲۲ جواهر و ۴۳ جلدی می گوید در إکراه نیز اراده وجود ندارد لذا اختیار در مقابل جبر قرار دارد نه در مقابل إکراه .

خوب و اما شیخ انصاری(ره) پنج دلیل بر اشتراط اختیار در متعاقدین ذکر می کند :

دلیل اول : آیه ۲۹ از سوره نساء : « یا أیها الّذین آمنوا لاتأکلوا أموالکم بینکم بالباطل إلّا أن تکون تجارةً عن تراضٍ منکم » می باشد ، یستفاد از آیه که اگر تراضی و طیب نفس وجود نداشته باشد داخل در مستثنی یعنی أکل مال بالباطل خواهد بود .

دلیل دوم : حدیث نبوی : « لایحلّ مال امرئٍ إلّا عن طیب نفسه » می باشد که در ص ۴۲۴ جلد ۳ وسائل ۲۰ جلدی در باب ۳

از ابواب مکان مصلّی و همچنین در ص ۱۱۳ از جلد ۲ عوالی اللآلی ذکر شده است .

دلیل سوم و چهارم : حدیث رفع و صحیحه بزنطی می باشند که شیخ انصاری در استدلال به این دو خبر اینطور می فرماید : « و قوله صلّی اللّه علیه و آله و سلم فی الخبر المتّفق علیه بین المسلمین : { رُفع أو وُضع عن أُمّتی تسعه أشیاء أو ستّه .. و منها : ما اکرهوا علیه } . و ظاهره و إن کان رفع المؤاخذه ، إلّا أنّ استشهاد الإمام علیه السلام به فی رفع بعض الأحکام الوضعیّه یشهد لعموم المؤاخذه فیه لمطلق الإلزام علیه بشی ءٍ .

ص: ۲۸۶

ففی صحیحه البزنطی ، عن أبی الحسن علیه السلام : { فی الرجل یستکره علی الیمین } فیحلف بالطلاق و العتاق و صدقه ما یملک ، أ یلزمه ذلک؟ فقال علیه السلام : لا ، قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم : { وضع عن أُمّتی ما اکرهوا علیه ، و ما لم یطیقوا ، و ما أخطأوا } .

و الحلف بالطلاق و العتاق و إن لم یکن صحیحاً عندنا من دون الإکراه أیضاً ، إلّا أنّ مجرّد استشهاد الإمام علیه السلام فی عدم وقوع آثار ما حلف به بوضع ما اکرهوا علیه ، یدلّ علی أنّ المراد بالنبوی لیس رفع خصوص المؤاخذه و العقاب الأُخروی » .

در ص ۳۴۵ از جلد ۵ وسائل ۲۰ جلدی در باب ۳۰ از ابواب الخلل الواقع فی الصلاه خبر دیگری ذکر شده که در آن گفته شده : « تسعهُ أشیاءٍ » و در صحیحه بزنطی که در ص ۲۹۵ از جلد ۱۱ وسائل ۲۰ جلدی در باب ۵۶ از ابواب جهادالنفس واقع شد عبارت : « ستّهُ أشیاءٍ » ذکر شده است ، خلاصه اینکه در بعضی از اخبار « تسعهٌ » و در بعضی دیگر « ستَّهٌ » ذکر شده است .

دلیل پنجم : اخبار وارده در باب طلاق مُکرَه می باشد که دلالت دارند بر اینکه طلاق مُکرَه صحیح نیست البته اخبار مذکور درباره طلاق که از ایقاعات است می باشند ولی فقهای ما اجماع دارند بر اینکه اخبار مذکور دلالت دارند بر اینکه هر چه که از روی إکراه انجام شود صحیح نیست لذا فرقی بین عقود و ایقاعات در این رابطه وجود ندارد .

خوب و اما اخبار طلاق مُکرَه در ص ۲۳۱ از جلد ۱۵ وسائل ۲۰ جلدی در باب ۳۷ از ابواب مقدمات طلاق ذکر شده اند خبر اول از باب ۳۷ این خبر است : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ عُمَرَ بْنِ أُذَيْنَةَ عَنْ زُرَارَةَ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ(ع) قَالَ : سَأَلْتُهُ عَنْ طَلَاقِ الْمُكْرَهِ وَ عِتْقِهِ- فَقَالَ لَيْسَ طَلَاقُهُ بِطَلَاقٍ وَ لَا عِتْقُهُ بِعِتْقٍ- فَقُلْتُ إِنِّي رَجُلٌ تَاجِرٌ أَمُرُّ بِالْعَشَّارِ- وَ مَعِي مَالٌ فَقَالَ غَيِّبْهُ مَا اسْتَطَعْتَ- وَ ضَعْهُ مَوَاضِعَهُ فَقُلْتُ فَإِنْ حَلَّفَنِي بِالطَّلَاقِ وَ الْعَتَاقِ- فَقَالَ احْلِفْ لَهُ ثُمَّ أَخَذَ تَمْرَةً- فَحَفَرَ بِهَا مِنْ زُبْدٍ كَانَ قُدَّامَهُ فَقَالَ- مَا أُبَالِي حَلَفْتُ لَهُمْ بِالطَّلَاقِ وَ الْعَتَاقِ أَوْ أَكَلْتُهَا » . خبر در اعلی درجه صحت قرار دارد .

خبر دوم از باب ۳۷ این خبر است : « وَ عَنْهُ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ أَوْ غَيْرِهِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِنَانٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ(ع) قَالَ سَمِعْتُهُ يَقُولُ لَوْ أَنَّ رَجُلًا مُسْلِماً مَرَّ بِقَوْمٍ لَيْسُوا بِسُلْطَانٍ- فَقَهَرُوهُ حَتَّى يَتَخَوَّفَ عَلَى نَفْسِهِ أَنْ يُعْتِقَ أَوْ يُطَلِّقَ- فَفَعَلَ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ شَيْ ءٌ » .

این دو خبر و اخبار دیگری که در این باب ذکر شده اند دلالت دارند بر اینکه طلاق و عتاق مُکرَه چونکه از روی اکراه است صحیح نیست لذا بیع مکره نیز صحیح نمی باشد ، بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

اختیار – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : اختیار فی شرائط المتعاقدین

انسان سه جور می توانـد بیع انجام دهد : اول اینکه با میل و رضایت و طیب نفس و با اختیار خودش معامله کند که چنین بیعی صحیح است و مشمول أدله صحت بیع می شود .

دوم اینکه اضـطراراً بیع انجام دهـد به این صورت که در زنـدگی ضـرورتی برایش پیش آمده که با فکر خودش و با سـنجیدن أهم و مهم و بـدون اینکه کسـی به او تحمیـل کنـد بیع را انجـام داده مثلا ناچار شـده خانه اش را بفروشـد تا اینکه مرضـش را معالجه کند و یا دینش را أداء کند و امثالهما که این بیعِ مضطر نیز صحیح می باشد .

خوب و اما مطلبی که در اینجا وجود دارد آن است که : « رفع ما اضـطروا إلیه » شامل بیعِ مضـطر نمی شود زیرا حدیث رفع در مقام امتنان است و اگر بیع مضـطر صـحیح نباشد انسان در مضـیقه قرار می گیرد و در بیع مضـطر عدم صـحت بیع امتنان نیست بلکه صحت بیع امتنان است تا اینکه شخص مضطر بتواند مثلا خانه اش را برای معالجه مرض و یا أداء دین و امثالهما بفروشد .

سوم بیع مُکرَه می باشـد و این یعنی اینکه شـخص دیگری تهدیـد کنـد و بترساند و بیع را به انسان تحمیل کند مثلا بگوید اگر خانه ات را نفروشی تورا می کشم که در این صورت انسان ناچار می شود برای احتراز از ضرر خانه اش را بفروشد .

ص: ۲۸۹

مطلب دیگر اینکه در کلمات فقهاء اختیار به عنوان یکی از شروط متعاقدین ذکر شده و بعد بر آن عدمِ صحتِ بیعِ مُکرَه متفرع شـده و گفته شده چون در بیع مُکرَه اختیار وجود ندارد لذا صـحیح نمی باشد ، از طرفی برخی مثل شـیخ انصاری دیده اند که شخص مُکرَه نیز بالاخره برای احتراز از ضرر و تهدید بیع را خودش اختیار کرده لذا ناچار شده اند اختیار را تفسیر کنند .

شیـخ اعظم انصاری(ره) فرموده مراد از اختیار طیب نفس و رضایت می باشـد و درست است که مُکرَه نیز خودش بیع را اختیار کرده ولی این کار را با رضایت و طیب نفس انجام نـداده ، بنابراین اختیاری معتبر است که خود انسان با طیب نفس و رضایت خاطر اختیار کنـد نه اینکه بخاطر احتراز از ضـرر و تهدید ، بیعِ بدون رضایت و طیب نفس به او تحمیل شود ، این تفسـیر شـیخ انصاری از اختیار بود که شامل بیع مُکرَه نمی شود .

حضـرت امام(ره) در اینجا کلامی درباره اختیار دارنـد ، ایشان می فرماینـد ما باید ببینیم که ملاک در اختیاری بودن چیست ؟ مرحوم آخوند در چند جای کفایه مسبوقیت به اراده را مناط و ملاک اختیاری بودن دانسته لذا ایشان اراده را یک امر اختیاری نمی دانـد زیرا اگر اینطور باشد فیتسـلسل ، البته ما اینطور قائل نیستیم بلکه ما می گوئیم مناط و ملاک اختیاری بودن آن اسـت که : « لوشـاء فعـل لوشـاء ترک » که این اختیار یکی از ویژگی های انسان و ممیِّز او از حیوانات می باشـد و شـعری که در آن گفته شده :

اینکه گوئی این کنم یا آن کنم

خود دلیل اختیار است ای صنم

شعر صحیح و درستی می باشد .

امام رضوان الله علیه می فرمایند اختیاری که در انسان وجود دارد مبدأ خیلی از کارها می باشد ، وقتی انسان یک شئ را می بیند و یا می خواند و یا می شنود اولین گام برای اراده خطور شئ در ذهن و تصور آن می باشد و دومین گام میل نفسانی نسبت به آن شئ است البته اگر مطابق طبع انسان باشد زیرا گاهی برخی امور خلاف طبع و میل نفسانی هستند و برای انسان سخت به نظر می آیند ولی زندگی اقتضاء می کند که ناچاراً آنها را انتخاب کند مثلاً مرضی دارد که پزشکان گفته اند اگر پای شما را قطع نکنیم کم کم تمام بدن شما را فراخواهد گرفت خوب در این صورت انسان برای حفظ بدنش ناچاراً رنج و درد و سختی قطع پا را تحمل می کند ، و اما گام سوم تصمیم به انجام کار (چه موافق طبع و میل باشد و چه مخالف طبع و میل) می باشد که این همان اراده است ، امام(ره) با این بیان فلسفی می خواهند بفرمایند هر چیزی که انسان آن را اراده کند یک امر اختیاری می باشد .

امام(ره) در ادامه کلامشان با بیانی که گذشت در واقع به تمام فقهائی که اختیار را به عنوان یکی از شروط متعاقدین ذکر کرده اند اشکال می کند ، درواقع امام(ره) می خواهند بفرمایند اختیار که مبدأ اراده است در بیع مُکرَه نیز وجود دارد زیرا مُکرَه بعد از اینکه اکراه و تهدید شده خودش تعقل و تفکر کرده و بیع را اختیار کرده تا اینکه ضرری متوجه او نشود لذا کلمه اختیار که به عنوان یکی از شروط متعاقدین ذکر شده مانع اغیار نیست و شامل بیع مُکرَه نیز می شود .

امام(ره) بعد از اشکال مذکور به کلام فقهاء درباره ذکر اختیار به عنوان یکی از شروط متعاقدین ، می فرمایند باید به جای اختیار گفته شود : « و من شرائط البیع : البلوغ و العقل و القصد و عدم الإکراه » و خود ایشان همین بیان (عدم الإکراه) را اختیار می کنند بنابراین آنچه که در شروط متعاقدین میزان است آن است که فعل مُکرهاً انجام نشود ، این کلام امام(ره) بود که اگر درست باشد تنها اشکال به شیخ انصاری(ره) نیست بلکه اشکال به کلام محقق و علامه و تمام فقهائی است که اختیار را به عنوان یکی از شروط متعاقدین ذکر کرده اند .

خوب و اما به نظر بنده به کلام امام(ره) اشکال وارد است زیرا مراد از اختیار عرفاً آن است که خود شخص با داعی و انگیزه میل و رغبت و طیب نفس و در اصطلاح فارسی با خواست خودش فعل را انتخاب کند و انجام دهد در حالی که در إکراه خود شخص با طیب نفس و خواستش فعل را اختیار نکرده بلکه به او تحمیل کرده اند فلذا با این بیان اشکال امام(ره) به کلام فقهاء مردود است و کلام فقهاء (ذکر اختیار در شروط متعاقدین) صحیح می باشد .

مطلب دیگری که شیخ انصاری ذکر کرده آن است که آیا مواردی مثل : « رفع ما استکرهوا علیه و ما اضطروا إلیه » و امثالهما شامل شخصی که قدرت بر توریه دارد ولی توریه نمی کند می شود یا نه ؟ که این بحث را مطالعه کنید تا فردا و آن را ادامه بدهیم إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

اختیار – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : اختیار فی شرائط المتعاقدین

صحت در عقود بر دو نوع است : صحت تأهلیّه و صحت فعلیّه ، صحت تأهلّیه یعنی اینکه عقد باطل نیست بلکه أهلیّت دارد که بعدا صحیح و نافذ شود مثل عقد فضولی و عقد مُکرَه که با اجازه ی بعدی صحیح می شود ، اما صحت فعلیّه آن است که عقد الآن مِن جمیع الجهات صحیح و نافذ می باشد .

بحثمان در بیع مُکرَه و حقیقت إکراه بود و چونکه إکراه حقیقت شرعیه ندارد ما باید ببینیم عرفاً و لغتاً إکراه چگونه محقَّق می شود ، شیخ اعظم انصاری(ره) در این رابطه فرموده سه شرط باعث تحقُّق مفهوم إکراه می شود :

اول : شخصی که قدرت دارد فعلی را بر دیگری تحمیل می کند در حالی که تحمیلش مقترن به إیعاد (تهدید به رساندن شر و ضرر می باشد) .

دوم : شخص مُکرَه علیه یقین و یا ظن داشته باشد که در صورت ترک فعل ، شخص إکراه کننده ضرری که لا یتحمل عادةً را یا به خودش و یا به خانواده اش وارد خواهد کرد .

سوم : شخص مُکرَه نیز راهی برای فرار و رهائی از ضرر نداشته باشد .

بحث دیگری که شیخ انصاری مطرح کرده آن است که اگر انجام فعلی بخصوصه تحمیل شود إکراه محقق می شود مثل إکراه بر بیع خانه بخصوصه ، ولی اگر إکراه بر انجام فعلی بخصوصه نباشد بلکه موضوع دیگری باشد که برای فرار از آن موضوع مجبور شده خانه اش را بفروشد (مثل اینکه شخصی تهدید کرده که اگر یک میلیون تومان پول ندهی تورا می شکم بعد شخص مُکرَه برای تهیه مبلغ مذکور مجبور شده خانه اش را بفروشد) در این صورت إکراه محقق نمی شود و چنین بیعی بیع مُکرَه نمی باشد بلکه این بیع مضطر است که صحیح می باشد و اضطرار در جائیست که خود شخص مستقلاً و با اراده و تصمیم و فکر خودش ناچار به انجام فعل شده .

ص: ۲۹۳

موضوع دیگری که شیخ انصاری درباره آن بحث کرده این است که آیا در صدق إکراه و مُکرَه عجزِ از تخلُّص معتبر است یانه؟ سه قول در اینجا وجود دارد :

اول : در صدق إکراه عجزِ از تخلص بأیٍّ نحوٍ کان معتبر است .

دوم : یُعتبر در صدق اکراه که مُکرَه عاجز از توریه باشد یعنی اگر قدرت بر توریه داشته باشد مُکرَه نیست .

سوم : به محض اینکه اجبار و الزام شود اکراه مطلقا محقق می شود ولو اینکه راههایی برای تخلُّص داشته باشد .

خوب حالا باید ببینیم توریه چیست؟ کذب آن است که متکلم لفظی را در معنای خودش استعمال می کند ولی خودش می داند که خلاف واقع است ، واما توریه آن است که متکلم لفظی را در معنای خودش استعمال می کند منتهی معنایِ خاصِ دیگری را اراده می کند یعنی متکلم طوری وانمود می کند که مخاطب معنای دیگری را از آن لفظ می فهمد و به عبارت دیگر متکلم از لفظی که بکار می برد معنای خاصی را اراده می کند ولی مخاطب یک معنای دیگری را می فهمد مثلا فرض کنید قرار بوده زید دیروز به تهران برود و عمرو نیز قرار بوده امروز به تهران برورد ، حالا شخصی از شما درباره زید سوال می کند و شما می گوئید زید آمده در حالی خودتان می دانید که واقعا زید نیامده این می شود دروغ و بعد از عمرو می پرسد که آیا رفته و شما می گوئید بله رفته منتهی مرادتان آن است که از اتاق به داخل حیاط رفته ولی مخاطب از حرف شما این را می فهمد که عمرو به تهران رفته این می شود توریه و اشکالی هم ندارد البته در توریه لفظ باید طوری باشد که بتوان از آن دو معنی را اراده کرد ، خلاصه بحثمان در این است که آیا در اکراه معتبر است که مُکرَه هیچ راه تخلُّصی نداشته باشد ولو بتوریهٍ یا نه؟ البته شیخ اعظم انصاری(ره) در بحث کذبِ مکاسب محرمه مفصلاً درباره توریه بحث کرده و به داستان حضرت یوسف (أَيَّتُهَا الْعِيرُ إِنَّكُمْ لَسارِقُونَ) و حضرت ابراهیم (قالَ بَلْ فَعَلَهُ كَبِيرُهُمْ) نیز اشاره کرده ، علی أیُّ حالٍ سه قول در حقیقت إکراه وجود دارد که به عرضتان رسید .

ص: ۲۹۴

خوب واما صاحب جواهر در ص۱۵ از جلد ۳۲ از جواهر ۴۳ جلدی در این رابطه فرموده : « و لا یعتبر عندنا فی الحکم ببطلان طلاق المکره عدم التمکن من التوریه بأن ینوی غیر زوجته أو طلاقها من الوثاق أو یعلقه فی نفسه بشرط أو نحو ذلک و إن کان یحسنها و لم تحصل له الدهشه عنها، فضلا عن الجاهل بها أو المدهوش عنها ، لصدق الإکراه ، خلافا لبعض العامه ، فأوجبها للقادر » .

شهید ثانی نیز در ص۲۲ از جلد ۹ مسالك فرموده اگر قدرت بر توریه داشته باشد ولی توریه نکند مُکرَه نمی باشد . بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ...

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

اختیار – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : اختیار فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در بیع مُکرَه بود ، بعد از بیان معنای إکراه بحثمان به اینجا رسید که آیا در تحقق مفهوم إکراه عجز از تفصی و تخلُّص من جمیع الجهات معتبر می باشد یا نه ؟ و اگر در موردی شخصی قدرت بر توریه داشته باشد إکراه از بین می رود یا نه ؟ و آیا شرعاً دلیلی داریم دالِّ بر اینکه با قدرت بر توریه شارع شخص را مُکرَه حساب کرده باشد یا نه ؟ موارد زیادی در این مورد (إکراه همراه قدرت بر توریه) داریم من جمله آیه ۱۰۶ از سوره نحل : « مَن كَفَرَ بِاللّهِ مِن بَعْدِ إيمَانِهِ إِلاَّ مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ » که شأن نزولش درباره عمار بن یاسر است که عن توریهٍ و عن تقیهٍ نسبت به پیغمبر(ص) و اسلام تبری کرد و زنده ماند بخلاف پدر و مادرش که تبری نکردند و به شهادت رسیدند ، سپس عمار با چشم گریان نزد پیغمبر(ص) آمد و جریان را تعریف کرد و حضرت به او فرمودند اشکالی ندارد کار تو یک نوع تقیه می باشد : « إن عادوا فعد » .

ص: ۲۹۵

مورد دیگر آیه ۲۸ از سوره آل عمران می باشد : « لا یتخذ المؤمنون الکافرین اولیاء من دون المؤمنین و من یفعل ذالك فلیس من الله فی شیئ الا ان تتقوا منهم تقاةً و یحذّرکم الله نفسه و الی الله المصیر » ، علی أیُّ حالٍ بحث ما در توریه است و در اینکه آیا در صورت قدرت بر توریه اضطرار و اکراه محقق می شود یا اینکه فقط در صورتی شخص مضطر و مُکرَه می باشد که قدرت بر توریه نداشته باشد؟ .

حضرت امام(ره) در کتاب بیعشان در این رابطه می فرماید اخبار کثیره ای که در این رابطه داریم انصراف دارند از جایی که قدرت بر توریه وجود داشته باشد و مواردش هم بسیار کم است فلذا معلوم می شود که در تفصی و تخلُّص از کراهت قدرت داشتن بر توریه میزان نیست و اعتبار ندارد بلکه همینقدر که انسان مُکرَه شود و لو اینکه قدرت بر توریه نیز داشته باشد إکراه در حق او محقق می شود .

آیت الله خوئی در ص۵۷۵ از جلد ۲ مصباح الفقاهه بخلاف حضرت امام(ره) می فرماید اگر کسی قدرت بر توریه داشته باشد مُکرَه نیست و سپس ایشان چند مورد را ذکر می کند که در آنها توریه واقع شده است : اول اینکه سلطان المحققین در حاشیه معالم فرموده أحدی از علماء سوال کرد از اینکه علی علیه الصلاه و السلام و ابوبکر أیُّهما خلیفه الرسول؟ جواب داده شد : « مَن بنته فی بیته » ، خوب این کلام در واقع توریه است زیرا از طرفی دختر پیغمبر(ص) در خانه امیرالمونین علیه الصلاه و السلام است و از طرفی دختر ابوبکر در خانه پیغمبر(ص) است .

ص: ۲۹۶

دوم اینکه معاویه به عقیل گفت حضرت امیر علیه الصلاه و السلام را لعن کن ، عقیل فرمود : « أمرنی معاویه أن ألعن علیاً علی فالعنوه » که این نیز توریه می باشد زیرا ضمیر « فالعنوه » در نظر عقیل به خود معاویه برمی گردد .

شیخ انصاری(ره) در مکاسب محرمه در ذیل بحث کذب ، بحث توریه را مطرح می کند و سپس روایتی را از طبرسی نقل می کند و می فرماید : « و مما یدلّ علی سلب الکذب عن التوریه ما روی فی الاحتجاج : أنّه سئل الصادق علیه السلام عن قول اللّه عزّ و جلّ فی قصّه إبراهیم علی نبینا و آله و علیه السلام : بَلْ فَعَلَهُ کَبِیرُهُمْ هذا فَسْئَلُوهُمْ إِنْ کانُوا یَنْطِقُونَ ، قال : ما فعله کبیرهم و ما کذب إبراهیم ، قیل : و کیف ذلک ؟ فقال : إنّما قال إبراهیم : إِنْ کانُوا یَنْطِقُونَ ، أی : إن نطقوا فکبیرهم فعل ، و إن لم ینطقوا فلم یفعل کبیرهم شیئاً ؛ فما نطقوا و ما کذب إبراهیم . و سُئل علیه السلام عن قوله تعالی : أَیَّتُهَا الْعِیرُ إِنَّکُمْ لَسارِقُونَ . قال : إنّهم سرقوا یوسف من أبیه ، أ لا تری أنّهم قالوا نَفْقِدُ صُواعَ الْمَلِکِ و لم یقولوا : سرقتم صواع الملک . و سُئل عن قول اللّه عز و جل حکایه عن إبراهیم علیه السلام إِنِّی سَقِیمٌ قال : ما کان إبراهیم سقیماً و ما کذب ، إنّما عنی سقیماً فی دینه ، أی : مرتاداً » .

شیخ انصاری در ادامه روایت دیگری نیز در این رابطه نقل می کند و می فرماید : « و فی مستطرفات السرائر من کتاب ابن بکیر ، قال : { قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام : الرجل یُستأذن علیه ، فیقول للجاریه : قولی : لیس هو ها هنا ، فقال : لا بأس ، لیس بکذب } ؛ فإنَّ سلب الکذب مبنیّ علی أن المشار إلیه بقوله : { ها هنا } موضع خالٍ من الدار ؛ إذ لا وجه له سوی ذلک » .

خوب واما بحث دیگری که دیروز نیز به آن اشاره کردیم بحث تقیه است و اینکه آیا تقیه دروغ است یا نه ؟ حضرت امام(ره) کتابی درباره تقیه به نام « رسالهٌ فی التقیه » دارند که در آن تقیه را به سه قسم تقسیم کرده اند : ۱) : مداراتیّه ۲) : کتمانیّه ۳) : اضطراریّه .

تقیه مداراتیّه آن است که اهل بیت(ع) به ما فرموده اند با أهل تسنن مدارا کنید و مثلا به مساجدشان بروید و به آنها اقتدا کنید و امثال ذلک .

بنی عباس و بنی امیه دشمنان سرسخت شیعیان بوده اند ، ذکر شده شخصی نزد حجّاج آمد و گفت پدر و مادرم من را عاق کرده اند و اسمم را علی گذاشته اند! و یا ذکر شده اگر کسی می خواست روایتی از امیرالمونین(ع) نقل کند می گفت : حدثنی أبو زینب یعنی تا این اندازه با أهل بیت(ع) و شیعیانشان دشمنی می کرده اند ، خوب در چنین زمانی که شیعیان تا این حد مورد دشمنی بوده اند قطعاً اگر تقیه نمی کردند همگی نابود می شدند و موارد بسیاری نیز در روایاتمان برای تقیه ذکر شده است من جمله داستان علی بن یقطین که به دستور امام کاظم(ع) در دربار هارون عن تقیهٍ وضو گرفت و نماز خواند و هکذا .

تقیه کتمانیه مربوط به مخفی نگهداشتن اسرار اهل بیت(ع) می باشد چرا که در آن زمان اهل بیت(ع) با اینکه تقیه می کردند ولی باز یک سری مقدمات و جلسات و آماده سازیهایی داشتند که فقط افراد خاصی از آنها اطلاع داشتند و فقط شیعیان خاصی در آن تشکیلات مخفی پرورش و تربیت می شدند فلذا در روایات ما ذکر شده که اهل بیت علیهم السلام فرموده اند خداوند لعنت کند کسی که اسرار ما را فاش کند و کسی که این کار را کند مثل آن است که ما را کشته است ، امثال معلّی بن خنیس را به خاطر اینکه تقیه کتمانیه کرد و اسرار امام صادق(ع) را ذکر نکرد کشتند و یا مثلاً محمدبن أبی عمیر را چندین سال در زندان نگه داشتند و شکنجه کردند تا اینکه اسامی شیعیان خاص را بیان کند ولی بیان نکرد ، خوب این تقیّه کتمانیه می باشد .

تقیه اضطراریه یا ضروریه آن است که اعمالمان مثل وضو و نماز وغیرهما را مانند اهل سنت انجام بدهیم مثل همان داستان علی بن یقطین .

خوب حالا- بحثی که مطرح است آن است که آیا تقیه مستلزم دروغ نمی باشد ؟ تقیه دروغ نیست زیرا عامه در بسیاری از موارد بر خلاف مکتب اهل بیت(ع) با تکیه بر قیاس و استحسان احکامی درست کرده بودند و اهل بیت(ع) را کنار زده بودند و برای خودشان علماء و محدثینی امثال أبوحریره ها درست کردند فلذا ائمه(ع) در مواقعی که مقتضی موجود بود حقیقت را می گفتند مثلاً- نقل شده امام صادق(ع) فرمودند : برای شما بگویم که پیغمبر(ص) چگونه وضو می گرفتند ؟ سپس برای حضرت آب آوردند و حضرت با یک مشت آب صورتشان را شستند و سپس با یک مشت دست راست و با مشتی دیگر دست چپشان را شستند و بعد مسح سر و مسح پا را انجام دادند و بعد فرمودند این وضوی پیغمبر(ص) می باشد ، خلاصه عامه تغییرات زیادی در احکام خداوند داده اند و علتش هم آن است که خلفای آنها اهل بیت(ع) را کنار زدند لذا مجبور شدند با تکیه بر قیاس و استحسان احکامی را برای خودشان جعل کنند و احکام الله را تغییر بدهند که ائمه(ع) اگر مقتضی موجود بود حقیقت احکام الله را بیان می کردند و گاهی نیز یک حکم ثانوی مثل حکم علی بن یقطین لضرورهٍ و لإضطرارٍ صادر می کردند بنابراین تقیه دروغ نمی باشد ، علی أیٌّ حالٍ اگر کتاب تقیه حضرت امام(ره) را مطالعه کنید مطلب برایتان روشن خواهد شد .

یکی از ایراداتی که سنی ها به ما شیعیان گرفته اند همین تقیه می باشد ، آنها ما را منافق می دانند و می گویند شما از طرفی وقتی نزد ما می آیید مثل ما عمل می کنید و وقتی به خلوت می روید ما را تکذیب می کنید .

محمد جواد مغنیه که از علماء بزرگ لبنان است و کتاب بسیار خوبی به نام « الشیعه والحاکمون » را نوشته است می گوید در سفری که به مصر رفته بودم نزد علماء اهل سنت رفتم ، بحثی مطرح شد و آنها از من پرسیدند شما شیعه و قائل به تقیه هستید؟ من هم گفتم بله ولی خداوند لعنت کند کسی که ما را وادار به تقیه کرد ، خلاصه اینکه اهل سنت ما را بخاطر تقیّه متهم می کنند .

بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاءالله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

اختیار – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : اختیار فی شرائط المتعاقدین

شیخ اعظم انصاری(ره) سه قید در تعریف اکراه ذکر کرده اند که امام رضوان الله علیه می فرمایند ذکر این قیود لازم نیست ، اولین قید این بود که باید از طرف اکراه کننده توعید و تهدید صورت بگیرد که امام(ره) می فرماید همین قدر که اکراه کننده شخصی باشد که انسان از شرِّ او در امان نباشد کافی می باشد .

ص: ۳۰۰

قید دوم این بود که مُکرَه علم و یا ظن داشته باشد که شخصی اکراه کننده به او ضرر خواهد زد که امام(ره) می فرمایند این قید نیز لازم نیست بلکه فقط وجود احتمال عقلائی به ضرر رساندن کافی می باشد .

قید سوم این بود که حتماً باید ضرر متوجه مُکرَه شود که امام(ره) می فرمایند ضرر مراتب زیادی دارد و لازم نیست که ضرر حتماً به مرتبه حرج و شدت برسد بلکه عدم النفع نیز خودش نوعی ضرر است لذا عدم النفع نیز کافی می باشد ، این کلام امام(ره) در ردِّ قیود سه گانه مذکور در کلام شیخ انصاری(ره) بود که به عرضتان رسید و ظاهراً درست هم می باشد زیرا ما در معنای اکراه بحث می کنیم لذا باید به عرف مراجعه کنیم و عرفاً معنای اکراه اعم از تعریف شیخ با قیود سه گانه اش می باشد .

آیت الله خوئی نیز در تعریف اکراه یک قیدی را ذکر کرده و فرموده توعید و تهدید به ضرر حتماً لازم نیست از طرف مُکرَه باشد بلکه ممکن است شخصی که از طرف مُکرَه منسوب است ضرر برساند مثلاًـ فرض کنید سلطان تهدید کند ولی در صورت تخلف فرزند و یا برادر و یا وزیر او ضرر برسانند که همین نیز در تحقّق معنای اکراه کافی می باشد .

خوب واما عرض کردیم در تحقق معنای اکراه چند قول وجود دارد : قول اول این بود که انسان عجز از تفصی و تخلّص من جمیع الجهات حتی با توریه داشته باشد یعنی تمام درها بروی انسان بسته شده باشد .

ص: ۳۰۱

قول دوم که مختار شیخ انصاری می باشد این بود که حتی اگر توریه نیز ممکن باشد باز اکراه صادق است زیرا در روایات و فتاوایی که داریم هیچ اشاره ای از طرف ائمه(ع) به این نشده که توریه کنید تا از إکراه تخلص پیدا کنید در حالی که اگر واقعاً توریه مشروع بود و راهی برای تخلُّص از إکراه بود باید در این همه نصوصی که داریم به این مطلب (توریه کنید تا از إکراه تخلص پیدا کنید) اشاره ای میشد بنابراین حتی با امکان توریه نیز اکراه محقّق می شود ، این قول شیخ انصاری (ره) بود که به عرضتان رسید البته شیخ در ادامه کلامش به جریان عمار یاسر نیز اشاره می کند .

خوب فکر کنم اگر جریان عمار را بخوانیم بهتر باشد ، جریان عمار در خبر ۲ از باب ۲۹ از ابواب الأمر و النهی و ماینناسبها در ص ۴۷۶ از جلد ۱۱ وسائل ۲۰ جلدی ذکر شده است ، خبر این است : « وَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ هَارُونَ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ مَسْعَدَةَ بْنِ صَدَقَةَ قَالَ قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ(ع) إِنَّ النَّاسَ يَرْوُونَ أَنَّ عَلِيّاً(ع)- قَالَ عَلَى مِنْبَرِ الْكُوفَةِ أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّكُمْ سَتُدْعَوْنَ إِلَى سَبِّي فَسُبُّونِي ثُمَّ تُدْعَوْنَ إِلَى الْبَرَاءَةِ مِنِّي فَلَا تَبَرَّءُوا مِنِّي فَقَالَ مَا أَكْثَرَ مَا يَكْذِبُ النَّاسُ عَلَى عَلِيٍّ ع- ثُمَّ قَالَ إِنَّمَا قَالَ إِنَّكُمْ سَتُدْعَوْنَ إِلَى سَبِّي فَسُبُّونِي ثُمَّ تُدْعَوْنَ إِلَى الْبَرَاءَةِ مِنِّي وَ إِنِّي لَعَلَى دِينِ مُحَمَّدٍ ص- وَ لَمْ يَقُلْ وَ لَا تَبَرَّءُوا مِنِّي فَقَالَ لَهُ السَّائِلُ أَ رَأَيْتَ إِنِ اخْتَارَ الْقَتْلَ دُونَ الْبَرَاءَةِ فَقَالَ وَ اللَّهِ مَا ذَلِكَ عَلَيْهِ وَ مَا لَهُ إِلَّا مَا مَضَى عَلَيْهِ عَمَّارُ بْنُ يَاسِرٍ- حَيْثُ أَكْرَهَهُ أَهْلُ مَكَّةَ- وَ قَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ فَأَنْزَلَ اللَّهُ عَزَّ وَ جَلَّ فِيهِ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَ قَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمانِ- فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ص عِنْدَهَا يَا عَمَّارُ إِنْ عَادُوا فَعُدْ فَقَدْ أَنْزَلَ اللَّهُ عُذْرَكَ وَ أَمَرَكَ أَنْ تَعُودَ إِنْ عَادُوا .

وَ رَوَاهُ الْحِمْيَرِيُّ فِي قُرْبِ الْإِسْنَادِ عَنْ هَارُونَ بْنِ مُسْلِمٍ مِثْلَه » .

رجال مذکور در سند موثق اند و روایت معتبر می باشد و شیخ انصاری و دیگر فقهاء به این خبر استدلال کرده و فرموده اند اگر توریه راهی برای تفصّی و تخلُّص از اکراه بود باید پیغمبر(ص) توریه را به عمار یاد می داد در حالی که این کار را نکرده فلذا معلوم می شود که حتی اگر امکان توریه نیز وجود داشته باشد شارع مقدس انسان را ملزم نکرده که برای تخلُّص از اکراه توریه کند بلکه می تواند توریه نکند و به احکام مُکرَه علیه تن در بدهد .

شیخ انصاری ره) و عده ای دیگر به جریان عمار استشهاد کرده اند و گفته اند در تفصی از اکراه توریه لازم و معتبر نیست زیرا عمار توریه نکرد ، منتهی ما در جواب می گوئیم جریان عمار موردی است که نمی شود در آن توریه کرد زیرا توریه در جائی است که ما لفظی را می گوئیم و از آن معنای خاصی را اراده می کنیم منتهی مخاطب یک معنای دیگری را می فهمد مثل اینکه شما می دانید زید قرار است فردا به تهران برود بعد شخصی فردا با شما تماس می گیرد و می گوید آیا زید رفت ؟ شما می گوئید بله ولی مراد شما آن است که از اتاق منزلش به داخل حیاط رفته منتهی مخاطب فکر می کند زید به تهران رفته که این می شود توریه ولی در قضیه عمار اصلا توریه ممکن نیست زیرا گفتن آن الفاظ کفر و گناه است و قابل توریه نمی باشد فلذا ما نمی توانیم به جریان عمار استشهاد کنیم برای اینکه حتی اگر تفصی و تخلُّص از اکراه با توریه ممکن باشد لازم نیست توریه کنیم و همانطور که عرض کردیم اصلاً توریه برای عمار ممکن نبوده .

توریه کار آسانی نیست زیرا اولاً شخص باید با ادبیات و لغات آشنا باشد و لفظی را انتخاب کند که از آن دو معنی فهمیده شود که این کار عوام الناس نیست و دوماً در اکراه معمولاً انسان تمرکز ندارد و حواسش جمع نیست وبا اضطراب و پریشانی حرف می زند لذا توریه برایش آسان نیست و خلاصه اینکه توریه یک امر نادری است و اغلب موارد طوری هست که امکان توریه وجود ندارد و حتی گاهی اگر مُکرِه بفهمد که مُکرَه توریه کرده امکان دارد ضرر بشتری بر مُکرَه وارد کند و نوعاً هم طوری هست که شخص اکراه کننده می فهمد فلذا تخلص از اکراه بوسیله توریه یک امر نادری است و کالمعدوم می باشد لذا نمی شود به جریان عمار برای مانحن فیه استشهاد کرد .

در باب ۲۹ که خبر مربوط به عمار در آن ذکر شده بود اخبار زیادی درباره تقیه ذکر شده من جمله اخباری که درباره ابوطالب می باشند که در آنها ذکر شده که ابوطالب نزد کفار مکه تقیه می کرده و از همین طریق پیامبر(ص) را حمایت می کرده ، البته درباره ابوطالب سنی ها بحث های زیادی را مطرح کرده اند من جمله اینکه گفته اند ابوطالب کافر بود و مات کافراً و بعضی از آیات قرآن را نیز بر این مطلب تطبیق می کنند بخلاف ما که قائلیم ابوطالب مؤمن و دارای فضائلی بوده خلاصه این بحث از نظر سنی ها خیلی بحث مهمی می باشد به اندازه ای که ابن أبی الحدید در شرح نهج البلاغه نوشته یکی از علویین برای من کتابی فرستاد که در آن دلائلی بر مؤمن بودن ابوطالب ذکر شده بود من آن را مطالعه کردم ولی : أنا من المتوقفین ! منتهی من در پشت جلد آن کتاب نوشتم که اگر ابوطالب و پسرش نبودند دین اصلاً دوام پیدا نمی کرد ، خلاصه اینکه اگر به باب ۲۹ مراجعه کردید روایات مربوط به ابوطالب را نیز مطالعه کنید .

خوب و اما شیخ انصاری یک خبر دیگر نیز ذکر کرده که با بحث اکراه ارتباط دارد ، خبر مذکور خبر ۱ از باب ۱۶ از کتاب الأیمان می باشد که در ص ۱۴۳ از جلد ۱۴ وسائل ۲۰ جلدی ذکر شده است ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ عَنْ مُوسَى بْنِ سَعْدَانَ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْقَاسِمِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِنَانٍ قَالَ : قَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ(ع) لَا يَمِينَ فِي غَضَبٍ وَ لَا فِي قَطِيعَةِ رَحِمٍ- وَ لَا فِي جَبْرٍ وَ لَا فِي إِكْرَاهٍ قَالَ قُلْتُ: أَصْلَحَكَ اللَّهُ فَمَا فَرْقٌ بَيْنَ الْجَبْرِ وَ الْإِكْرَاهِ- قَالَ الْجَبْرُ مِنَ السُّلْطَانِ وَ يَكُونُ الْإِكْرَاهُ مِنَ الزَّوْجَةِ وَ الْأُمِّ وَ الْأَبِ وَ لَيْسَ ذَلِكَ بِشَيْءٍ » .

این حدیث را شیخ انصاری از این جهت نقل کرده که در آن گفته شده اکراه در زوجه و أب و اُم نیز متمشی می شود در حالی که زوجه زیر سلطه مرد می باشد فلذا معلوم می شود آن ضرری که در باب اکراه است ضرر ضعیفی می باشد و لازم نیست که حتماً سلطنت و قدرتی باشد و ضرر قوی وجود داشته باشد البته در نظر ما اکراهی که در بیع مُکره مطرح است یک امر پر خطر و پر ضرری می باشد که انسان بواسطه آن ناچار به انجام فعل مُکرَه علیه می شود ، علی أیٌّ حالٍ شیخ انصاری این خبر را ذکر کرده .

خبر مذکور از چند جهت محل بحث می باشد ؛ اول اینکه در سند خبر دو نفر یعنی موسی بن سعدان و عبدالله بن القاسم واقع شده اند که ضعیف می باشند و نجاشی و کشی و معجم رجال حدیث خبر مذکور را به خاطر این دو نفر ضعیف می دانند .

ص: ۳۰۵

دوم اینکه جمله : « وَ يَكُونُ الْإِكْرَاهُ مِنَ الزَّوْجَةِ وَ الْأَمِّ وَ الْأَبِ وَ لَيْسَ ذَلِكَ بِشَيْ ءٍ » را باید توجیه کنیم و بگوئیم مربوط به یمین و قطیعه الرحم می باشد در حالی که معاملات غیر از ایندو می باشد و حسابش از ایندو جداست .

حضرت امام(ره) در ص ۸۹ از جلد ۲ کتاب بیعشان بخلاف شیخ انصاری فرموده اند گاهی اکراه از زوجه شدیدتر از سلطان است و ضرر مهمتری می تواند بزند ، که این بحث را مطالعه کنید تا فردا آن را ادامه بدهیم إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

اختیار – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : اختیار فی شرائط المتعاقدین

شیخ اعظم انصاری(ره) بعد از اینکه فرمودند عجز از تفصی و تخلص در صدق اکراه معتبر است و سپس بحث هایی را درباره توریه مطرح کردند ، وارد بحث جدیدی می شوند و تفصیلی قائل می شوند می فرمایند بین اکراه در حکم تکلیفی و اکراه در حکم وضعی فرق می باشد ، در اکراه به حکم تکلیفی مثل اکراه به شرب خمر و یا دروغ گفتن و امثالهما عجز از تفصی و تخلص اعتبار دارد یعنی اگر قدرت بر تفصی و تخلص داشته باشد حرام برایش حلال نمی شود ، اما در احکام وضعیه عجز از تفصی اعتبار ندارد مثلاً اگر اکراه بر بیع خانه شود در حالی که قدرت بر تفصی و تخلص هم دارد در این صورت اگر خانه را بفروشد بیعش بیعِ مُکرَه و صحیح می باشد .

ص: ۳۰۶

شیخ اعظم در ادامه می فرماید فرق این دو در این است که مناط در احکام تکلیفیه آن است که دفع ضرر مُکرِه فقط بر انجام فعل مُکرَه علیه توقّف داشته باشد یعنی فقط در این صورت شرب خمر برای مُکرَه جایز می شود بخلاف صورتی که قدرت بر تخلّص دارد ولی در باب معاملات ملاک و مناط طیب نفس و عدم آن می باشد یعنی هر کجا که طیب نفس نباشد ولو اینکه قدرت بر تفصی و تخلص هم باشد معامله اش معامله ی مُکرَه می باشد .

شیخ انصاری بعد از ذکر مناط در احکام وضعیه و تکلیفیه مثالی برای این دو می زند و می فرماید : « مثلًا من كان قاعداً في مكان خاصّ خالٍ عن الغير متفرّغاً لعباده أو مطالعه ، فجاءه من أكرهه على بيع شي ءٍ ممّا عنده و هو في هذه الحال غير قادرٍ على دفع ضرره و هو كارهٌ للخروج عن ذلك المكان لكن لو خرج كان له في الخارج خَدَمٌ يكفونه شرّ المكرِه ، فالظاهر صدق الإكراه حينئذٍ ، بمعنى عدم طيب النفس لو باع ذلك الشي ء ، بخلاف من كان خَدَمه حاضرين عنده ، و توقّف دفع ضرر إكراه الشخص على أمر خَدَمه بدفعه و طرده ؛ فإنّ هذا لا يتحقّق في حقّه الإكراه ، و يكذّب لو ادّعاه ، بخلاف الأوّل إذا اعتذر بكراهه الخروج عن ذلك المنزل » .

شیخ أعظم در ادامه به روایت ابن سنان که دیروز خواندیم اشاره می کند و بحث را اینطور ادامه می دهد : « و لو فرض في

ذلـک المثـال إکراهه علی محرّمٍ لم یعـذر فیه بمجرّد کراهه الخروج عن ذلک المنزل و قـد تقـدّم الفرق بین الجبر و الإکراه فی روایه ابن سنان .

ص: ۳۰۷

فالإـكراه المعتبر فی تسویغ المحظورات ، هو : الإـكراه بمعنی الجبر المـذكور فی الروایه ، و الرافع لأـثر المعاملاـت هو : الإـكراه الـذی ذكر فیها أنّه قـد یكون من الأب و الولـد و المرأه ، و المعیار فیه : عدم طیب النفس فیها ، لا الضـروره و الإلجاء و إن كان هو المتبـادر من لفـظ الإـكراه ؛ و لـذا یحمـل الإكراه فی حـدیث الرفع علیه (معنای متبادر) ، فیكون الفرق بینه و بین الاضـطرار المعطوف علیه فی ذلـك الحـدیث اختصـاص الاضـطرار بالحاصـل لا من فعل الغیر كالجوع و العطش و المرض ، لكنّ الـداعی علی اعتبـار ما ذكرنا فی المعاملات هو أنّ العبره فیها بالقصـد الحاصل عن طیب النفس ؛ حیث اسـتدلّوا علی ذلك بقوله تعالی : تِجـارَهً عَنْ تَراضٍ ، و : لا یحلّ مال امرئٍ مسـلم إلّا عن طیب نفسه ، و عموم اعتبار الإراده فی صـحّه الطلاق ، و خصوص ما ورد فی فساد طلاق من طلّق للمـداراه مع عیاله . فقـد تلخّص ممّا ذكرنا : أنّ الإكراه الرافع لأثر الحكم التكلیفی أخصّ من الرافع لأثر الحكم الوضعی » ، هذا كلامه رُفع مقامه .

(اشـكال و پاسـخ اسـتاد) : شـیخ انصـاری دو تعبیر دارد اول : نسـبت بین اكراهین عـام و خاص مطلق است ، دوم : نسـبت بین مناطین عام و خاص من وجه می باشد .

امام(ره) و آیت الله خوئی و دیگران چند اشكال به این كلام شیخ انصاری كرده اند :

اشـكال اول این است كه خبر ابن سـنان كه شیخ به آن استدلال كرده (خبر ۱ از باب ۱۶ از كتـاب الأیمان) به خاطر وجود دو نفر یعنی موسی بن سعدان و عبدالله بن القاسم سنداً ضعیف می باشد و نمی توان به آن استدلال كرد .

اشکال دوم این است که شیخ انصاری با توجه به حدیث ، جبر را بر حکم تکلیفی و اکراه را بر حکم وضعی یعنی عدم طیب نفس در معاملات حمل کرده و این باعث شده که بین حکم حرمت شراب خوردن و معامله فرق بگذارد که خوب دلیلی بر این مطلب نداریم بلکه حدیث مقام بیان این مطلب است که گاهی اکراه از یک قدرت مافوق مثل سلطان است که این می شود جبر که در آن به اندازه ای وحشت و خوف به انسان دست می دهد که جبراً و بدون اختیار فعل مورد در خواست را انجام می دهد و گاهی از اوقات اکراه از طرف زوجه و یا أب و یا اُم است که در آن انسان راه فرار و تخلص دارد مثلاً می تواند زوجه را طلاق بدهد حدیث همین را می خواهد بگوید در حالی که شیخ انصاری به این مطلب توجه نکرده و جبر را بر آن قدرت خیلی بالا- و اکراه را به یک معنای خیلی پائین تر و ضعیف تر حمل کرده که دلیلی بر این مطلب نداریم و بعلاوه شیخ انصاری فکر کرده که اکراه زوجه و أب و اُم خیلی ضعیف و کمرنگ می باشد در حالی که امام(ره) فرموده اند اینطور نیست و گاهی ممکن است از زوجه کاری بالاتر و بزرگ تر از سلطان بر بیاید زیرا سلطان آخرالأمر می کشد ولی زوجه می تواند کارهایی را انجام دهد که ضرر آن کارها از کشتن بالا-تر باشد مثلا می تواند عِرض و آبروی همسرش را به خطر بیاندازد و أب و أم نیز همین کارها را می توانند انجام بدهند ، پس کلام شیخ در تنزیل اکراه و ذکر دو معنی برای آن صحیح نیست چون اکراه لغتاً و اصطلاحاً و عرفاً یک معنی بیشتر ندارد و حضرت در خبر مذکور فقط در مقام بیان شدت و ضعف اکراه و انواع آن می باشد بنابراین دلیل شرعی بر تفصیلی که شیخ در کلامش قائل شده وجود ندارد و أدله مذکور را ما ناچاریم که حمل کنیم بر رضا و رضا به معنای خوشحالی نیست بلکه رضا یعنی کاری که از روی رغبت و اراده واقع می شود . بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمين و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

اختیار – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : اختیار فی شرائط المتعاقدین

در بحث اکراه چند کلمه وجود دارد که باید به آنها توجه داشته باشیم زیرا در بحثمان زیاد به کار می روند ، آن کلمات عبارتند از :

اول مُکرِه : شخصی است که با توعید و تهدید به ضرر مُکرَه را واردا به انجام فعل مُکرَه علیه می کند .

دوم مُکرَه : شخصی است که تحت تأثیر حرف مُکرِه عن اکراهٍ وادار به انجام فعل مُکرَه علیه شده .

سوم ضرر : یعنی ضرری که مُکرَه می ترسد به او وارد شود .

چهارم مُکرَه علیه : فعلی است که شخص اکراه کننده مُکرَه را بر انجام آن وادار می کند.

شیخ انصاری دیروز فرمودند بین اکراهِ رافعِ حکم تکلیفی و اکراهِ رافعِ حکم وضعی فرق وجود دارد و مناط در اکراه رافع حکم تکلیفی مثل حرمت شرب خمر آن است که هیچ راه تفصی و تخلصی من جمیع الجهات از انجام فعل مُکرَه علیه وجود نداشته باشد و مناط در اکراه رافع حکم وضعی (رافعِ اثر معامله یعنی صحت) طیب نفس و عدم آن می باشد و سپس فرمودند رابطه بین اکراهین یعنی اکراه رافع حکم تکلیفی و اکراه رافع حکم وضعی ، عام و خاص مطلق می باشد مثلاً ـ اگر شخصی اکراه به شرب خمر شود و هیچ راه تخلصی هم نداشته باشد چنین اکراهی هم رافع حکم تکلیفی حرمت شرب خمر است و هم از طرفی چونکه مسلمان مجبور به شرب خمر شده طیب نفس نیز ندارد ، و اما در مثال باغی که شیخ زدند شخص مجبور به انجام معامله شده ولی راه تخلص نیز برایش باز بوده چرا که می توانسته خدّام خودش را صدا بزند و از اکراه خارج شود ولی در عین حال این کار را نکرده و با عدم طیب نفس بیع را واقع ساخته ، پس هر کجا که نبودن طیب نفس باعث بطلان معامله باشد می شود اکراه در معامله (حکم وضعی) و هر کجا که هیچ راهی برای دفع ضرر وجود ندارد می شود اکراه رافع حکم تکلیفی مثل رفع حرمت شرب خمر بنابراین اول شیخ انصاری رابطه بین اکراه رافع حکم تکلیفی و اکراه رافع حکم وضعی را محاسبه کردند و فرمودند رابطه اکراهین عام و خاص مطلق می باشد و سپس به سراغ مناط اکراهین رفتند و فرمودند نسبت بین مناط اکراهین عام و خاص من وجه می باشد .

ص: ۳۱۰

شیخ انصاری برای رابطه مناطین که عام و خاص من وجه است مثالی نزدند ولی ما عرض می کنیم که مثلاً اگر به شخصی بگویند یا شراب بخور و یا تو را می کشیم ، در اینجا ماده اجتماع مناطین وجود دارد زیرا از طرفی مناط حکم تکلیفی آن

است که اگر شراب نخورد او را می کشند و هیچ راه تفصی و تخلصی هم برایش وجود ندارد و از طرفی مناط حکم وضعی آن است که ناچار است شراب را بخورد در حالی که وقتی می خورد طیب نفس هم ندارد .

اما ماده افتراق مناطین آن است که رافع حکم وضعی هست ولی رافع حکم تکلیفی نیست مانند همان مثال باغی که شیخ زدند که در آن شخص می توانسته برود و خدّام خودش را صدا بزند و از اکراه خارج شود یعنی دفع ضرر برایش ممکن بوده ولی این کار را نکرده و معامله را عن اکراهٍ انجام داده منتهی چونکه طیب نفس نداشته معامله اش باطل است که همین عدمِ طیبِ نفس که مناطِ حکم وضعی است ماده ی افتراق و عامل بطلان معامله اش نیز می باشد ، و اما از طرف دیگر یعنی صورتی که طیب نفس باشد ولی دفع ضر ممکن نباشد مثالش این است که فرض کنید شخصی در حالی که بسیار تشنه است در بیابانی

می باشد و اگر مایعی نخورد می میرد بعد شخصی به او می گوید پولت را بده شراب بخر و بخور و إلّا تو را می کشیم یعنی در واقع بر یک معامله حرامی اکراه شده منتهی برای حفظ نفسش پولش را می دهد و شراب می خرد ولی با طیب نفس آن را می خورد چون اگر نمیخورد میمُرد خوب در اینجا مناط رافع حکم تکلیفی یعنی همان ضرری که هیچ راه تفصی از آن نیست وجود دارد که حکم حرمت شرب خمر را برمی دارد ولی از طرفی طیب نفس هم وجود دارد ، خلاصه اینکه شیخ مثالی نزده خودتان مثالی برای این موضوع پیدا کنید بلکه شیخ فقط فرموده نسبت بین اکراهین عام و خاص مطلق و نسبت بین مناطین عام و خاص من وجه می باشد .

ص: ۳۱۱

خوب و اما شیخ انصاری(ره) در ادامه کلامشان برای فهم مطلب پنج صورت برای اکراه ذکر کرده اند : الصور المتصوره فی الإکراه بالجامع خمسةٌ :

اول اکراه کردن به جامع بین الفعلین المحرمین کالإکراه علی شرب الخمر و قتل النفس ، البته در این صورت باید توجه داشته باشیم که فعلین محرمین ملاکاً با هم برابر باشند در غیر این صورت باید أخف را انتخاب کرد و اگر أشد انتخاب شود مُکرَه نیست و گناه هست و حرمت برداشته نشده .

دوم یتعلق الإکراه بالجامع بین الحرام و المباح کالإکراه علی شرب الخمر و شرب الماء ، که در این صورت باید مباح را انتخاب کند و اگر شراب را انتخاب کند حرمت برداشته نشده و معاقب می باشد .

سوم یتعلق الإکراه بالجامع بین المباح و المعامله ، مثلاً اکراه شود به فروش خانه اش و یا رفتن به مکانی .

چهارم یتعلق الإکراه بإحدی المعاملتین چه عقود و چه ایقاعات ، مثلاً اکراه شود بر فروش خانه و یا فروش باغ و یا اکراه شود بر طلاق زن اول و یا زن دومش .

پنجم یتعلق الإکراه بالجامع بین الحرام و المعامله ، مثلاً اکراه شود بر شرب خمر و یا فروش خانه اش ، این صور پنجگانه ی اکراه بود که به عرضتان رسید .

خوب حالا به سراغ کلام شیخ می رویم ، شیخ انصاری بعد از اینکه فرمودند نسبت بین مناطین عام و خاص من وجه است می فرمایند : « و من هنا لم یتأمّل أحدٌ فی أنّه إذا أُکره الشخص علی أحد الأمرین المحرّمین لا بعینه ، فکلٌّ منهما وقع فی الخارج لا یتّصف بالتحریم ؛ لأنّ المعیار فی رفع الحرمه دفع الضرر المتوقّف علی فعل أحدهما ، أمّا لو کانا عقدین أو إیقاعین کما لو اکره علی طلاق إحدی زوجتیه ، فقد استشکل غیر واحد فی أنّ ما یختاره من الخصوصیّتین بطیب نفسه و یرجّحه علی الآخر بدواعیه النفسانیه الخارجه عن الإکراه ، مکره علیه باعتبار جنسه ، أم لا؟

بل أفتی فی القواعد بوقوع الطلاق و عدم الإکراه و إن حمله بعضهم علی ما إذا قنع المکره بطلاق إحداهما مبهمه .

لکنّ المسأله عندهم غیر صافیه عن الإشکال ؛ من جهه مدخلیّه طیب النفس فی اختیار الخصوصیّه و إن کان الأقوی وفاقاً لکلّ من تعرّض للمسأله تحقّق الإکراه لغهً و عرفا » .

بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله .... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

اختیار – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : اختیار فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در اختیار به عنوان یکی از شروط متعاقدین برای صحت بیع بود ، عرض کردیم که اگر دیگری انسان را وادار به انجام بیع کند به طوری که اختیار از او سلب شود این می شود اکراه که أدله ای برای آن ذکر کردیم و گفتیم که اکراه حکم تکلیفی و حکم وضعی را رفع می کند خلاصه اینکه بعد از فراق از حکم اکراه به بحث در متعلَّق اکراه رسیدیم .

گفتیم که گاهی اکراه به جزئی مثل خوردن شراب تعلق می گیرد و حکم تکلیفی حرمت آن را برمی دارد ، و گاهی به یک معامله أعم از عقد و ایقاع تعلق می گیرد که در اینجا نیز چونکه شرط صحت یعنی اختیار و اراده از بین رفته لذا آن عقد و ایقاع باطل می باشد ، و گاهی نیز اکراه به کلی تعلق می گیرد ، البته بعداً خواهیم گفت که کلًا اکراه در جایی صادق است که به حد قتل نفس نرسد یعنی انسان مجاز نیست که یک مسلمانی را عن اکراهٍ بکشد .

ص: ۳۱۳

چونکه کلی اقسامی دارد شیخ انصاری(ره) پنج صورت برای آن تصور می کند : صورت اول جائی است که انسان بر فعلین محرمین تکلیفاً اکراه شده مثل اکراه بر شرب خمر یا زنا ، در اینجا باید توجه داشته باشیم که اگر فعلین محرمین از لحاظ مفسده و ملاک مساوی باشند در این صورت شخص مُکرَه برای رفع اکراه در انجام هر کدام از آنها مخیّر است ولی اگر أحدهما أهم و أشد از دیگری باشد شخص مُکرَه باید أخف را اختیار کند و إلّا اگر با وجود أخف به سراغ أشد برود معذور نیست خلاصه اینکه در فعلین محرمین برای رفع اکراه باید ملاک ها را در نظر بگیرد و بعد اختیار کند .

صورت دوم آن است که یتعلق بالمعاملتین عقوداً کان أو ایقاعاً ، که اگر اکراه مترتب بر عنوان (مثل بیع و یا عتق و یا طلاق) باشد و خصوصیتی در افراد نباشد و با هم برابر باشند در اینصورت برای رفع اکراهش مخیَّر است هر کدام از آنها را که خواست اختیار کند اما اگر خصوصیتی در یکی از معاملتین باشد و به خاطر خصوصیتش با رغبت آن معامله را انتخاب کند در این صورت مُکرَه نخواهد بود زیرا شخص به کلی که با هم برابرند اکراه شده نه به افرادی که دارای خصوصیتی هستند ، مثلاً

اگر اکراه شود به طلاق إحدی الزوجین ، در صورتی که هر دو با هم مساوی باشند که خوب مخیَّر است ولی اگر یکی از آنها خصوصیتی داشته باشد که عرفاً بگویند به خاطر آن خصوصیت با طیب نفس و اختیار او را طلاق داده در این صورت دیگر مُکرَه نخواهد بود و این یک امر عرفی می باشد .

ص: ۳۱۴

صورت سوم آن است که أحدهما عقداً و الآخر محرماً مثل اینکه اکراه شود به اینکه یا خانه اش را بفروشد و یا شرب خمر کند ، در اینجا نیز اگر خصوصیتی در بین نباشد مخیَّر است بین هر کدام از آنها یعنی اگر معامله را اختیار کند بخاطر اکراه باطل است و اگر شرب خمر را اختیار کند بخاطر اکراه حرام نیست .

صورت چهارم آن است که أحدهما عقداً و الآخر مباحاً مثل اینکه اکراه شود بر بیع خانه و یا مسافرت به تهران که خوب معلوم است که در این صورت باید با اختیار مباح رفع اکراه کند لذا اگر معامله را اختیار کند رفع اکراه نکرده و معامله اش صحیح است زیرا برایش ممکن بوده که با اختیار امر مباح رفع اکراه کند .

صورت پنجم آن است که اکراه شود به فعل حرام و فعل مباح ، مثل شرب خمر و رفتن به تهران که در این صورت نیز معلوم است که باید با اختیار فعل مباح اکراه را مرتفع کند و اگر فعل حرام را اختیار کند مُکرَه نخواهد بود و حرمت تکلیفی فعل سرجای خودش باقی خواهد بود .

خوب و اما دو صورت دیگر نیز از بیانات شیخ استفاده می شود ؛ صورت ششم اینکه إذا کان الإکراه بین جامع صحیح و فاسد ، مثل اینکه اکراه شود بر بیع خانه با لفظ عربی و مراعات تمام شرایط صحت بیع و بین بیع فاسدِ دیگری ، که خوب در این صورت نیز معلوم است که باید بیع فاسد که اثری ندارد را اختیار کند و اگر بیع صحیح را اختیار کند مُکرَه نخواهد بود و آثار صحت بر آن مترتب خواهد شد .

صورت هفتم اینکه اکراه شود به بیع خانه و أداء دینش که خوب در این صورت نیز معلوم است که باید دینش را أداء کند و اگر خانه اش را بفروشد مُکرَه نخواهد بود ، اینها صوری بودند که در کلام شیخ ذکر شده بودند .

حضرت امام(ره) در ص ۹۳ از جلد ۲ کتاب بیعشان درباره اکراه می فرمایند گاهی اکراه به نحو عام استغراقی و گاهی به صورت طبیعه ساریه می باشد .

(ما در اصول خوانده ایم که عام سه قسم دارد ؛ عموم استغراقی و عموم مجموعی و عموم بدلی .

عام استغراقی : آن است که حکم در آن ینحل إلی احکام المتعدده بتعدد الأفراد به طوری که هر فردی مستقلاً یک امتثال یعنی ثواب و یک عصیان دارد مثل اکرم العلماء .

عام مجموعی : یک حکم وجود دارد که قائم به کل می باشد به صورتی که یک امتثال و یک عصیان بیشتر ندارد یعنی اگر کل را منضم به تمام افرادش اتیان کند امتثال کرده ولی اگر یکی از افرادش کنار برود عصیان کرده .

عام بدلی : موظف است یک فرد را علی البدل اتیان کند مثل أعتق رقبه) .

خوب کلام حضرت امام (ره) اینطور شروع می شود : « حکم الإکراه علی نحو الاستغراق أو الطبیعه الساریه : ثمّ إنّ الإکراه قد یکون علی نحو الاستغراق ؛ بأن أکرهه علی بیع جمیع أمواله ، و قد یکون علی نحو الطبیعه المطلقه الساریه ، ففیهما کلّ ما وقع من المصادیق یکون مکرهاً علیه ، فیکون باطلًا فی الوضعیّات ، و غیر محرّم فی التکلیفیّات » .

در استغراق باید تمام اموالش را بفروشد تا اکراه برطرف شود اما در طبیعت ساریه با وجود اولین فرد (بیع) مصداق محقق می شود یعنی اکراه برطرف می شود و افراد دیگر مشمول اکراه نمی شوند .

امام(ره) در ادامه بحث خصوصیت را مطرح کرده و فرموده اگر خصوصیتی در بین باشد که عرفاً گفته شود به خاطر آن خصوصیت با طیب نفس و اختیار یکی از آن دو را انتخاب کرده در این صورت از مساق أدله اکراه خارج می شود .

امام(ره) در ادامه فرضی را مطرح می کند و می فرماید اگر در طبیعه ساریه مثل أعتق رقبةً که با اتیان یکی از آنها امتثال محقق می شود مثلاً برود و ۱۰ بنده در عرض هم آزاد کند در این صورت حکمش چیست ؟ آیا باید بگوئیم تمام اینها امتثال است ؟ یا اینکه باید بگوئیم امتثال به هیچکدام از اینها صدق نمی کند که خوب این را نمی توانیم بگوئیم ، خلاصه ایشان می فرمایند احتمال دارد که بگوئیم یکی از آنها به قرعه عتق شود و سپس این بحث درباره قرعه مطرح می شود که آیا قرعه در جائی است که واقعِ معیَّن وجود دارد منتهی ما علم به آن نداریم مثل غنم موطوئه که ما علم به آن نداریم یا اینکه قرعه برای هر امر مشکل و مشتبهی می باشد اعم از اینکه واقعِ معین داشته باشد یا واقع معین نداشته باشد ؟ ظاهراً قرعه برای أعم می باشد زیرا شارع مقدس قرعه را برای جائی که هیچ راه شرعی مثل اصول و امارات وجود ندارد قرار داده مثل تساوی دو امام جماعت در تمام اوصاف که در این صورت برای تقدم یکی از آنها باید قرعه انداخت . بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

اختیار – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : اختیار فی شرائط المتعاقدین

چند مطلب در بحثمان وجود دارد ؛ مطلب اول این است که آیا در اکراه فرقی بین افراد طولیه و عرضیه وجود دارد یا نه ؟ شیخ انصاری(ره) این بحث را در مکاسب مطرح نکرده ولی بعضی از شراح و محشین من جمله امام(ره) به این بحث پرداخته اند .

خوب حالا ما این بحث را از واجبات شروع می کنیم ، ما یک واجب موقّت داریم و یک واجب غیر موقّت ، واجب موقّت آن است که در اسلام برای انجام آن وقت معیّن شده ، که گاهی وقت انجام آن به اندازه ی همان فعل است که به آن واجب موقَّت مضیَّق می گویند مثل ماه مبارک رمضان برای روزه گرفتن و گاهی وقت انجام آن موسَّع است که به آن واجب موقّتِ مضیَّق می گویند مثل نماز ظهر و عصر و مغرب و عشاء ، البته در مقابل واجب فوری نیز داریم که وقت ندارد بلکه فوراً ففوراً باید انجام شود مثل نماز آیات و حج .

خوب و اما واجب موقَّت موسَّع دو جور افراد دارد ؛ طولیه و عرضیه ، وقتی نماز ظهر واجب شد می تواند آن را در خانه و یا در مسجد و یا در حمام و یا در جای دیگری بخواند که با خواندن آن در هر کدام از آنها کلی محقّق می شود منتهی از نظر فضیلت با هم فرق دارند این می شود افراد عرضیه و سپس می تواند نمازش را در اول وقت و یا در وسط و یا در آخر وقت بخواند که این می شود افراد طولیه .

ص: ۳۱۸

خوب و اما باتوجه به مقدمه ای که عرض شد در بحث اکراه این مسئله (افراد طولیه و عرضیه) مطرح شده ، آنچه که ما تا به حالا خواندیم و بحث کردیم مربوط به افراد عرضیه بود مثلاً اکراه شده به اینکه شراب بخورد و یا زنا کند و یا اکراه شده به اینکه بیع انجام دهد و یا صلح کند که ما دیروز هفت قسم برای آن ذکر کردیم که همگی از افراد عرضیه می باشند .

اما افراد طولیه که امروز از آن بحث می کنیم به این ترتیب است که مثلاً مُکرَه بگوید خانه ات را یا در روز جمعه بفروش و یا در روز شنبه و یا مثلاً بگوید از ظهر تا غروب امروز یا باید شراب بخوری و یا باید زنا کنی که اینها می شود افراد طولیه ، حالا بحثمان در این است که آیا در اکراه بین افراد طولیه و عرضیه فرقی وجود دارد یا نه ؟ و آیا احکامی که برای افراد عرضیه ذکر کردیم برای افراد طولیه نیز جاری می شود یا نه ؟ .

در اینجا سه نظریه وجود دارد :

اول : حضرت امام(ره) می فرماید وقتی شخصی مُکرَه هست و امیدی هم به رفع اکراه تا آخر وقت ندارد در این صورت عرفاً

فرقی بین اول وقت و آخر وقت وجود ندارد و در کلِّ زمان مُکرَه می باشد مثل اینکه اکراه شده که از ظهر تا شب یا شراب بخورد و یا زنا کند .

دوم : آیت الله خوئی می فرماید بین اول و آخر وقت فرق وجود دارد زیرا شخص در اول و یا وسط وقت می تواند فعل را ترک کند و مثلاً شراب نخورد و به تأخیر بیاندازد ولی در آخر وقت مضطر و مُکرَه می شود و دیگر نمی توند ترک کند لذا رفع اکراه و اضطرارش به همان آخر وقت می باشد .

ص: ۳۱۹

سوم : محقق نائینی بین تکالیف و معاملات تفصیل قائل شده و در تکالیف مثل آیت الله خوئی فرموده فقط در آخر وقت مُکرَه می شود ولی در معاملات در کلِّ وقت مُکرَه است و هر زمانی معامله را انجام دهد صحیح نخواهد بود ، این سه قول در مسئله بود که به عرضتان رسید البته هر سه در کبری متفق هستند ولی در صغری از نظر تشخیص مصداق اکراه با هم تفاوت دارند .

خوب و اما آدرس سه نظریه ای که عرض شد بدین شرح می باشد :

امام رضوان الله علیه در ص ۱۰۰ از جلد۲ کتاب بیعشان و آیت الله خوئی در ص ۵۸۹ از جلد ۲ مصباح الفقاهه و محقق نائینی در ص ۴۰۹ از جلد منیه الطالب این بحث را مطرح کرده اند و بحث نیز به این برمی گردد که آیا در صدق اکراه در کلّی که دارای افراد طولیه است تمام آن افراد مشمول حکم اکراه و مصداق { ماأکرهوا علیه } هستند یا اینکه فقط آن فرد آخر مصداق { ما أُکرهوا علیه} علیه می باشد ؟ که این بستگی به اجتهاد شما دارد که اجتهاداً کدامیک از اقوال سه گانه مذکور را انتخاب کنید .

بقیه بحث بماند برای روز شنبه إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

اختیار – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : اختیار فی شرائط المتعاقدین

ص: ۳۲۰

عرض کردیم واجب از لحاظ وقت به چند قسمت تقسیم می شود ، یک واجب فوری داریم که فوراً ففوراً باید انجام شود مثل نماز آیات و حج اما یک واجباتی داریم که در آنها وقت معیَّن نشده مثل نماز قضا که وقتش مادام العمر است منتهی هرچه زودتر انجام شود بهتر است و در مقابل واجباتی داریم که در آنها وقت معیَّن شده که این بر دو قسم است ؛ گاهی وقت به اندازه ی فعل است که به آن واجب موقّت مضیَّق می گویند مثل ماه مبارک رمضان ، و گاهی وقت وسیع تر هست که به آن واجب موقَّت موسَّع می گویند مثل نمازهای یومیه .

بحث ما در این بود که اگر کسی بر انجام فعل محرَّم و یا معامله ای در وقتِ موسَّع مُکرَه شود آیا بین اول و آخر وقت فرقی می باشد یا نه؟ که اختلفوا علی اقوالٍ :

اول : حضرت امام(ره) می فرماید وقتی شخصی مُکرَه هست و امیدی هم به رفع اکراه تا آخر وقت ندارد در این صورت عرفاً فرقی بین اول وقت و آخر وقت وجود ندارد و در کلِّ زمان مُکرَه می باشد مثل اینکه اکراه شده که از ظهر تا شب یا شراب بخورد و یا زنا کند .

دوم : آیت الله خوئی می فرمایـد بین اول و آخر وقت فرق وجود دارد زیرا شـخص در اول و یـا وسـط وقت می توانـد فعـل را ترک کنـد و مثلاً شـراب نخورد و به تأخیر بیاندازد ولی در آخر وقت مضـطر و مُکرَه می شود و دیگر نمی تونـد ترک کند لذا رفع اکراه و اضطرارش به همان آخر وقت می باشد .

ص: ۳۲۱

سوم : محقق نائینی بین تکالیف و معاملات تفصیل قائل شده و در تکالیف مثل آیت الله خوئی فرموده فقط در آخر وقت مُکرَه می شود ولی در معاملات در کلِّ وقت مُکرَه است و هر زمانی معامله را انجام دهد صحیح نخواهد بود ، این سه قول در مسئله بود که به عرضتان رسید البته هر سه در کبری متفق هستند ولی در صغری از نظر تشخیص مصداق اکراه با هم تفاوت دارند .

در واقع اقوال سه گانه مذکور در کبری مشترکند و نزاع در صغروی است یعنی بحث برمی گردد به اینکه آیا در جایی که وقت وسیع است عرفاً بر شرب خمر و یا معامله ی اولِ وقت اکراه صدق می کند و مشمول ما اُکرهوا علیه می شود یا نه؟ .

امام(ره) می فرماید بله عرفاً اکراه در تمام وقت صدق می کند مثل نماز ظهر که از اول ظهر تا غروب در هر ساعتی که انجام شود واجب است و در مانحن فیه نیز شخص در هر ساعتی مُکرَه می باشد مخصوصاً در اکراهِ بر طبیعت که صرف الوجود محقِّق آن طبیعت می باشد یعنی با وجود فردِ شرب خمر و فردِ بیع در هر ساعتی از امتدادِ زمان مُکرَه می شود و حرمت شرب خمر از او برداشته می شود و بیعش نیز بیع مُکرَه است و صحیح نمی باشد .

توضیح بیشتر : آیا در صورت وسعت وقت معنی اکراه عرفاً این است که فقط در همان لحظه ای که مُکرَه با انجام فعل مُکرَه علیه مخالفت کرد ضرری متوجه اش شود یا اینکه اگر کلاً در طول وقت مخالفت کرد متوجه ضرر خواهد شد چه در اول وقت باشد و چه در وسط و چه در آخر وقت ؟ که عرض کردیم امام(ره) فرمودند در صدق اکراه کلِّ وقت میزان است و فرقی بین اول و آخر وقت وجود ندارد واین یک امر عرفی می باشد بر خلاف آیت الله خوئی که فرمودند فقط آخر وقت در صدقِ اکراه میزان است ، البته ظاهراً این بحث به جائی نخواهد رسید زیرا میزان تشخیص عرف است و یکی می گوید عرفاً در تمام وقت اکراه صدق می کند و دیگری می گوید عرفاً فقط در آخر وقت اکراه صدق می کند ، که به نظر بنده قول امام(ره) صحیح می باشد یعنی در تمام وقت عرفاً اکراه صدق می کند و فرقی بین اول و آخر وقت وجود ندارد .

ص: ۳۲۲

خوب و اما حضرت امام(ره) در ادامه کلامشان یک فرعی را مطرح کرده و فرموده اند مانحن فیه مثل مسئله ی قیام که در عروه ذکر شده نیست (فصلٌ فی القیام مسئله ۲۰) زیرا در آنجا تکلیف به عجز و قدرت مربوط می شود یعنی اول چونکه قدرت دارد مخاطب است به اینکه قائماً نماز بخواند ولی در ادامه که به تدریج قدرت ندارد و عاجز می شود خطابش عوض می شود لذا باید نمازش را نشسته بخواند در حالی که مانحن فیه اینطور نیست بلکه از اول وقت تا آخر وقت یکسان است و فقط یک تکلیف وجود دارد بنابراین قیاس مانحن فیه با مسئله ی قیام صحیح نیست .

خوب و اما مطلب دیگر اینکه آیت الله خوئی (که آخر وقت را ملاک صدق اکراه می داند) یک مثالی زده و فرموده اگر شخصی در ماه مبارک رمضان دیگری را اکراه به خوردن روزه کند و بگوید یا در روز جمعه و یا در روزشنبه باید روزه ات را بخوری در اینصورت شکی نیست که جمعه نمی تواند روزه اش را بخورد بلکه باید شنبه روزه اش را بخورد و مانحن فیه (اکراه در صورت وسعت وقت) نیز همینطور است ، ولی به نظر بنده این مثال درست نیست زیرا در هر روز یک تکلیف مجزا دارد لذا شکی نیست که نمی تواند در روز جمعه روزه اش را بخورد ولی در مانحن فیه از اول وقت تا آخر وقت فقط یک تکلیف وجود دارد .

آدرس اقوال سه گانه ی مذکور بدین شرح است : امام رضوان الله علیه در ص ۱۰۰ از جلد۲ کتاب بیعشان و آیت الله خوئی در ص ۵۸۹ از جلد ۲ مصباح الفقاهه و محقق نائینی در ص ۴۰۹ از جلد منیه الطالب این بحث را مطرح کرده اند .

ص: ۳۲۳

خوب و اما شیخ اعظم انصاری(ره) در ادامه کلامشان در مکاسب می فرمایند : « و اعلم أنّ الإکراه : قد یتعلّق بالمالک و العاقد ، کما تقدّم ، و قد یتعلّق بالمالک دون العاقد ، کما لو اکره علی التوکیل فی بیع ماله ؛ فإنّ العاقد قاصد مختار ، و المالک مجبور ، و هو داخل فی عقد الفضولی بعد ملاحظه عدم تحقّق الوکاله مع الإکراه ، و قد ینعکس ، کما لو قال : { بع مالی أو طلّق زوجتی و إلّا قتلتک} ، و الأقوی هنا الصحّه ؛ لأنّ العقد هنا من حیث إنّه عقد لا یعتبر فیه سوی القصد الموجود فی المکره إذا کان عاقداً ، و الرضا المعتبر من المالک موجود بالفرض ، فهذا أولی من المالک المکره علی العقد إذا رضی لاحقاً » . این بحث را مطالعه کنید تا فردا آن را ادامه بدهیم إن شاء الله تعالی ...

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

اختیار – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : اختیار فی شرائط المتعاقدین

صحت در عقود بر دو نوع است : صحت تأهلیّه و صحت فعلیّه ، صحت تأهلّیه یعنی اینکه عقد باطل نیست بلکه أهلیّت دارد که بعدا صحیح و نافذ و مؤثر شود مثل عقد فضولی و عقد مُکرَه که با اجازه ی بعدی صحیح می شوند و آثاری مثل ملکیت و نقل و انتقال و امثال ذلک بر آنها مترتب می شود ، اما صحت فعلیّه آن است که عقد الآن مِن جمیع الجهات صحیح و نافذ و موثر می باشد وجمیع آثار بر آن مترتب می شود .

ص: ۳۲۴

شیخ انصاری(ره) بعد از بحث در باب اکراه و ذکر أدله ای که دلالت داشتند بر اینکه عقد مُکرَه مِن رأسٍ باطل نیست و بعد از ذکر اینکه اکراه در محرمات موجب رفع حرمت می شود و در معاملات صحت فعلیّه را بر می دارد ، وارد بحث دیگری می شود .

(یکی از محاسن کتاب مکاسب آن است که شیخ انصاری دلیلاً و متناً ناظر به تمام کتب فقهی امثال جواهر و مسالک و ریاض و غیرهم می باشد و سپس خود شیخ نظرش را بیان می کند و از امام(ره) نقل شده که فرموده اند اگر کسی دو کتاب را کسی خوب بخواند من به او اجازه ی اجتهاد می دهم یکی بیع و دیگری صلاه شیخ انصاری) .

شیخ انصاری در این بحث به جواهر و ریاض و مستند الشیعه نظر دارد و مسئله ، مسئله ی ساده ای نیست چراکه صاحب ریاض قائل است که بیع مُکرَه صحت تأهلیه دارد و با رضای بعدی صحیح می شود ولی مرحوم نراقی بیع مُکرَه و حتی بیع فضولی را صحیح نمی داند و صاحب جواهر نیز صحت عقد مُکرَه را قبول نمی کند .

صاحب جواهر در ص ۲۶۵ از جلد ۲۲ از جواهر ۴۳ جلدی فرموده عقد صبی و مجنون و مغمی علیه و سکران و مُکرَه صحیح نیست سپس درباره ی مُکرَه فرموده اگر مُکرَه بعداً راضی شود سه قول در مسئله بوجود می آید ؛ قول اول اینکه عقد مُکرَه

مطلقا باطل است ولو اینکه بعداً راضی شود که یستفاد از کلام صاحب جواهر که مثل مرحوم نراقی در مستند الشیعه و جامع المقاصد خود ایشان نیز همینطور قائل هستند ، و قول دوم اینکه عقد مُکرَه مطلقا صحیح است که این قول صاحب ریاض است و قول سوم قول به تفصیل است که بعدا بیان خواهیم کرد .

صاحب جواهر در ادامه به سراغ تعریف مُکرَه می رود و می فرماید مُکرَه کسی است فقط اکراه بر ألفاظ شده است ، البته همان طور که قبلاـ عرض کردیم مُکرَه انواعی دارد ، ملاـکین و خان های بزرگ و مستبد وقتی ملکی می خریدند دوست نداشتند که شخص دیگری ملکی در اطراف ملک آنها داشته باشد لذا همه املاـک اطراف را به زور از صاحبانشان می خریدند که این یک نوع از اکراه است که در آن مُکرَه بدون طیب نفس و ناچاراً ملکش را می فروشد و گاهی وقتی شخص اکراه می شود با ترس و دست پاچگی فقط الفاظ عقد را بدون توجه به معنایش می گوید و عقد را منعقد می کند که این نیز نوع دیگری از اکراه می باشد بنابراین ما باید ببینیم کدامیک از انواع اکراه مورد بحث ماست ، که صاحب جواهر می فرماید مُکرَه کسی است که فقط الفاظ را می گوید و به معانی توجهی ندارد و به همین خاطر عقد او باطل است .

صاحب جواهر بعد از بیان مطالب مذکور می فرماید : « لکن لا یخفی علیک بعد التأمل فیما قدمناه أنه إن لم تکن المسأله إجماعیه فللنظر فیها مجال کما اعترف به فی جامع المقاصد ، ضروره عدم اندراجه فی العقود بعد فرض فقدان قصد العقدیه ، و أن صدور اللفظ فیه کصدوره من الهازل و المجنون و نحوهما ، و قصد نفس اللفظ الذی هو بمعنی الصوت غیر مجد ، کما أنه لا یجدی فی الصحه تعقب إراده العقد بذلک ، خصوصا بعد ما عرفت من اعتبار مقارنه النیه بمعنی القصد للعمل ، و إلا لأجزاء تعقبها المهاذل و نحوه مما هو معلوم العدم ، و بذلک افترق عن الفضولی الذی قصد العقد بما ذکره ، حتی جعل الرضا فیه کاشفا قبله ، لا ناقلا کما ستعرف ، فاستنباط حکم ما نحن فیه من فحوی الصحه فیه کما تری .

ص: ۳۲۶

و أغرب من ذلـك التزام الصـحه أيضا فى الهاذل و نحوه ممن كان قاصـد اللفظ دون المـدلول إن لم يقم عليه إجماع ، كما هو ظـاهر بعضـهم ، لعـدم الفرق بينه و بين المكره ، و دعواه بأنه غير قاصـد للفظ بخلاف المكره فإنه قاصـد للفظ دون مـدلوله كما ترى واضـحه الفسـاد ، فهو حينئـذ كالمكره المتـدرج فى عمومات العقود ، و الإكراه إنما كان مانعا شـرعيا من تأثيرها أثرها فإذا زال عمل المقتضـى مقتضاه ، بل لو قلنا بأن الرضا شرط فأقصى ما يستفاد مما دل على اعتبار شرطيه وجوده ، أما سبقه أو مقارنته فلا دليل عليه فينفى بأصاله عدم الشـرطيه كغيره من الشـرائط الشـرعيه التى يشك فى اشتراطها التى ترجع فى الحقيقه إلى الشك فى إطلاق وجوب الوفاء و عـدمه ، و لا ريب أن مقتضـى الإطلاق الأول ، و هو معنى أصاله الإطلاق فى الواجب ، و ان الوجوب المشـروط محتاج إلى الـدليل بعـد فرض إطلاق الأمر ، إذ لا يخفى عليك ما فى جميع ذلك ، بعـد ما عرفت من فقد القصد فى المكره و الهاذل الذى يمكن دعوى انتفاء اسم العقد بانتفائه حينئذ إذ ليس هو أسماء للفظ على كل حال » .

صـاحب جواهر در ادامه كلامشـان اينطور بحث را ادامه مى دهنـد و مى فرماينـد : « نعم هو لفـظ العقـد بمعنى انه يعقـد به عند إراده العقـد ، لا انه عقـد كيف ما وقع، و لو سـلم فلا ريب فى اعتبار مقارنه القصد له ، بدليل قوله(ع) : {لا عمل إلا بنيه} و إنما الأعمال بالنيات و نحوها و لذلك اعتبر فى صـحه العباده ، بل هو أيضا مقتضى رفع حكم ما أكره عليه و كونه كالعدم كما و هو واضـح و ستسـمع إنشـاء الله فى الفضولى تمـام البحث فى ذلـك ، فظهر حينئـذ أن العمـده فى المسـأله الإجماع إن تم ، لكن قد ينـاقش فى تمـامه بإطلاق اشتراط الاختيار من بعضـهم على وجه يظهر منه ان اشتراطه كاشتراط البلوغ و العقل ، بل ربما ظهر من إطلاق معقد إجماع الخلاف ذلك ، قال : فيما حكى عنه طلاق المكره و عتقه و سائر العقود التى يكره عليها لا تقع إجماعا منا ، ثم حكى بعد ذلك القول بالصحه عن بعض العامه فى الطلاق و العتق من دون تعقب اجازه ، و فى نحو البيع و الصلح إذا تعقبت و إلا بطلت فتأمل جيدا ، حتى يظهر لك ما أطنب به غير واحد من متأخرى الأصحاب فى المقام خصوصا فاضل الرياض .

ص: ۳۲۷

نعم لو فرض تصور قصد المكره على اللفظ معنى اللفظ مع عدم الرضا منه و قلنا أن الإكراه على اللفظ لا يخرجه عن صلاحيه التأثير ، جرى عليه حكم الفضولى ، بل و كذا لم يكن مكرها بل كان مختارا و لكن صرح بالقصد المزبور دون الرضا بناء على تصور انفكاكهما ، و لعل منه ما سمعته من التذكره من بيع التلجئه ، و لا ريب فى كونه حينئذ كالفضولى فتأمل جيدا ، و ربما تسمع له فيما يأتى تتمه إنشاء الله ، و حينئذ فالمتجه بناء البحث على ذلك ، فالمكره القاصد للفظ و مدلوله على نحو سائر أفعال العقلاء ، كالمكره على الأكل و الشرب و نحوهما ، حكمه حكم الفضولى ، و المكره الذى قد جرد نفسه من قصد العقد بما يتلفظه به على وجه لم يصدر منه إلا اللفظ الفرق باطل و إن تعقبه الرضا بعد ذلك لفوات القصد ، و لعل إطلاق الأصحاب الصحه فى المكره مبنى على غلبه كونه بالمعنى الأول ضروره عدم منافاه الإكراه لذلك فتأمل جيدا و على كل حال فحيث يكون كالفضولى يجب انتظار غير المجبور ، و ليس له الفسخ قبل فسخ المجبور ، و إن كان ربما يتوهم كون ذلك مخالفا لظاهر الشريعه ، و لو حصل الرضا بعد العقد بلا فصل ، فلا إشكال على القول بالصحه و لو فسخ قصد العقد أما لو استمر الجبر بلا فسخ ثم تعقب الرضا ففى شرح الأستاد قوى وجه الصحه ، قلت : لعل وجه العدم أنه قد يقال بكفايه استمرار عدم الرضا فى فساد العقد بحيث لا تنفع معه الإجازه إذ دعوى احتياج فسخه إلى لفظ يدل عليه مريدا للإنشاء به لا دليل عليه ، و ستسمع إنشاء الله له تتمه » .

ص: ٣٢٨

شیخ انصاری(ره) به کلام صاحب جواهر که به عرضتان رسید نظر دارد و از آن جواب می دهد ، حالا مقداری از کلام شیخ انصاری(ره) را می خوانیم ایشان می فرمایند : « ثمّ المشهور بین المتأخّرین : أنّه لو رضی المُکرَه بما فعله صحّ العقد ، بل عن الریاض تبعاً للحدائق أنّ علیه اتّفاقهم ؛ لأنّه عقد

حقیقی ، فیؤثّر أثره مع اجتماع باقی شرائط البیع ، و هو طیب النفس .

و دعوی اعتبار مقارنه طیب النفس للعقد ، خالیهٌ عن الشاهد ، مدفوعهٌ بالإطلاقات .

و أضعف منها : دعوی اعتبارها فی مفهوم العقد ، اللازم منه عدم کون عقد الفضولی عقداً حقیقه .

و أضعف من الکلّ : دعوی اعتبار طیب نفس العاقد فی تأثیر عقده ، اللازم منه عدم صحّه بیع المُکرَه بحقّ ، و کون إکراهه علی العقد تعبّدیاً لا لتأثیر فیه .

و یؤیّده : فحوی صحّه عقد الفضولی ؛ حیث إنّ المالک طیّب النفس بوقوع أثر العقد و غیر منشئ للنقل بکلامه ، و إمضاء إنشاء الغیر لیس إلّا طیب النفس بمضمونه ، و لیس إنشاءً مستأنفاً ، مع أنّه لو کان فهو موجود هنا ، فلم یصدر من المالک هنالک إلّا طیب النفس بانتقاله متأخّراً عن إنشاء العقد ، و هذا موجود فیما نحن فیه مع زائد ، و هو إنشاؤه للنقل المدلول علیه بلفظ العقد ؛ لما عرفت من أنّ عقده إنشاء حقیقیّ » . بعضی از جاها هست که شکی نداریم عقد مُکرَه صحیح است مثل جایی که شخصی مالی دارد ولی آن را احتکار کرده و نمی فروشد که حاکم شرع آن را الزام می کند که بفروشد و یا مثل جایی که شخصی مالی دارد و دِین هم دارد منتهی دِینش را اداء نمی کند و یا مال دارد ولی نفقه ی زوجه اش را نمی دهد که در اینصورت نیز حاکم شرع او را الزام می کند به فروش مالش برای دادن دِین و نفقه ای به گردنش می باشد که تمام این موارد در شرح لمعه ذکر شده ، خلاصه اینکه مواردی داریم که در آنها حاکم شرع مالک را الزام به فروش مالش می کند در حالی که مالک با اینکه طیب نفس هم ندارد و بیعش بیع مُکرَه است ولی صحیح می باشد لذا با وجود این موارد نمی توانیم بگوئیم اگر طیب نفس مقترن با عقد نباشد عقد صحیح نیست ، این بخشی از کلام شیخ انصاری(ره) بود که به عرضتان رسید و حالا ما باید بررسی کنیم و ببینیم کلام کدامیک از صاحب جواهر و شیخ انصاری و دیگران که عرض کردیم صحیح می باشد .

بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

اختیار – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : اختیار فی شرائط المتعاقدین

در اول بحث اکراه با چند دلیل اثبات کردیم که بیع مُکرَه باطل است و صحیح نمی باشد ، اولین دلیل آیه ۲۹از سوره نساء : « یا أیها الذین آمنوا لاتأکلوا أموالکم بینکم بالباطل إلّا أن تکون تجارةً عن تراضٍ منکم » بود که دلالت داشت براینکه اگر تجارت با رضایت و طیب نفس انجام نگیرد داخل در مستثنی منه و باطل می باشد زیرا «عن» مجاوزه را می رساند یعنی باید رضایت از ابتدا و مقارن یا عقد باشد و بیع مُکرَه نیز چون در آن طیب نفس و رضایت از ابتدا و مقترن با عقد وجود ندارد باطل می باشد .

دلیل دوم حدیث طیب نفس : « لایحل مالُ امرئٍ إلّا عن طیب نفسه » بود که دلالت داشت بر اینکه معامله بدون طیب نفس و رضایت باطل است .

دلیل سوم حدیث رفع : « رفع ما استکرهوا علیه » بود که صحت بیع مُکرَه که حکم وضعی است را برمی دارد .

دلیل چهارم روایات کثیره ای بود که درباره طلاق مُکرَه ذکر شده بودند و دلالت داشتند براینکه طلاق مُکرَه لیس طلاقه بطلاق و لیس عتاقه بعتاق .

خوب واما بعد از ذکر أدله ی مذکور برای عدم صحت بیع مُکرَه وارد بحث معنای اکراه و سپس اقسام مُکرَه علیه شدیم و حالا وارد این بحث شده ایم که عقد مُکرَه إذا لحقه الرضا آیا صحیح است یانه؟ که اگر بخواهیم صحت عقد مُکرَه را درست کنیم باید از أدله ی بطلان که به عرضتان رسید جواب بدهیم .

ص: ۳۳۰

کسانی که قائل به صحت عقد مُکرَه بعد از رضایتش هستند مثل شیخ انصاری(ره) ، تنها یک دلیل دارند و آن هم عمومات باب بیع مثل « أحلّ الله البیع » و « أوفوا بالعقود » می باشد که بعد از الحاق رضایت شامل عقد مُکرَه می شوند و بر صحت آن دلالت می کنند اما در مقابل منکرین صحت عقد مُکرَه در جواب می فرمایند بعضی از عمومات تخصُّصاً و بعضی دیگر تخصیصاً شامل مانحن فیه نیستند ، تخصصاً مثل صاحب جواهر که دیروز کلامش را مفصلاً عرض کردیم که فرمودند اصلاً بیع مُکره عقد نیست و شرائط عقد متعارف مثل لفظ و معنی و قصد إنشاء و اراده جدی و ... را ندارد لذا تخصصاً از تحت عمومات باب بیع که بر عقود متعارف دلالت دارند خارج می باشد ، البته دیروز کلام شیخ انصاری در جواب این فرمایش

صاحب جواهر و عده ای که قائل بودند بیع مُکرَه تخصّصاً از تحت عمومات باب بیع خارج است را به عرضتان رساندیم .

خوب واما اولین دلیل کسانی که قائلند رضایت بعدی بیع مُکرَه را درست نمی کند همان آیه **۲۹** از سوره نساء : « یا أیها الذین آمنوا لاتـأکلوا أموالکم بینکم بالباطـل إلّا أن تکون تجارةً عن تراضٍ منکم » می باشـد که دلالت دارد براینکه تجارتی صـحیح است و أکل مال بالباطل نیست که همراه با تراضـی صورت گرفته باشد در حالی که بیع مُکرَه با اکراه و بدون رضایت صورت گرفته لذا داخل در مستثنی منه و باطل است .

دلیـل دوم آنها همان حـدیث طیب نفس است : « لایحل مالُ امرئٍ إلّا عن طیب نفسه » و در بیع مُکرَه حین خوانـدن عقـد طیب نفس وجود نداشته لذا باطل می باشد .

ص: ۳۳۱

دلیل سوم آنها نیز حدیث رفع : « رفع ما استکرهوا علیه » می باشد که هم شامل احکام تکلیفیه و هم شامل احکام وضعیه می باشد و بر بطلان بیع مُکرَه دلالت دارد .

دلیل چهارم آنها نیز همان روایات کثیره ای هستند که بربطلان طلاق مُکرَه دلالت دارند ، خوب این فهرستی از بحث بود که با أدله ی طرفین آشنا شوید .

خوب و اما چند نفر قائل به بطلان هستند ، یکی سید فقیه یزدی می باشد که در ص۶۹ از جلد ۲ حاشیه مکاسب در جواب شیخ انصاری که به عمومات باب بیع برای صحت عقد مُکرَه بعد از الحاق رضا استدلال کرده ، فرموده عقد مُکرَه باطل است ولو لحقه الرضا زیرا عمومات باب بیع از عقدی که اول باطل باشد و بعد با رضایت صحیح شود انصراف دارند و فقط بر عقود متعارفی که دارای تمام شرائط هستند دلالت دارند لذا نمی توانیم برای اثبات صحت بیع مُکرَه به عمومات باب بیع تمسک کنیم ، ایشان در ادامه می فرماید کلام مرحوم نراقی در مستند الشیعه که فتوی به عدم صحت بیع مُکرَه داده أقوی می باشد .

خوب واما شیخ انصاری(ره) از أدله ی قائلین به بطلان عقد مُکرَه که در اول بحث ذکر کردیم جواب داده ، درباره آیه ی ۲۹ از سوره نساء فرموده اولاً این آیه بر حصر دلالت ندارد و نمی خواهد بگوید فقط تجارتی که عن تراضٍ باشد صحیح است و غیر از آن همگی باطل هستند زیرا استثناء در اینجا منقطع است و استثناء منقطع بر حصر دلالت ندارد و فقط استثناء متصل بر حصر دلالت دارد ، و ثانیاً عن تراضٍ قید غالبی است و قید غالبی مفهوم ندارد یعنی چون نوعاً تجارت ها عن تراضٍ هستند شارع مقدس این قید را بیان کرده و دیگر عنایت ندارد که این قید همیشه اعتبار داشته باشد ، مثل : « و ربائبکم اللاتی فی حجورکم » که ربیبه مطلقا حرام است منتهی « فی حجورکم » قید غالبی است و مفهوم ندارد زیرا در هر زمانی ربائب همراه زن می آیند و در خانه شما هستند لذا آن طور گفته شده ، خلاصه اینکه شیخ سعی کرده از آیه جواب بدهد .

شیخ در ادامه در مورد حدیث طیب نفس فرموده لازم نیست طیب نفس و رضایت مقترن به عقد باشد و در مورد حدیث رفع فرموده چون در مقام امتنان است اقتضای بطلان نمی کند و بالاخره در مورد طلاق مُکرَه فرموده بله ما نیز قائلیم که طلاق مُکرَه باطل است زیرا از ایقاعات است و در ایقاعات رضایت بعدی کارایی ندارد ، این خلاصه ی مشی شیخ در این مسئله بود که به عرضتان رسید .

خوب واما مرحوم نراقی در ص۲۶۷ از جلد ۱۴ مستند الشیعه نیز بطلان عقد مُکرَه ولو لحقه الرضا را اختیار کرده ، ایشان علاوه بر أدله ی مذکور برای بطلان عقد مُکرَه که عرض شد به یک روایت دیگر نیز استدلال کرده که خبر ۱۱ از باب ۱ از ابواب عقد البیع و شروطه می باشد که در ص۲۵۱ از جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی ذکر شده است ، خبر این است : « وَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ عَلِيٍّ عَنْ عَلِيِّ بْنِ عُقْبَةَ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ مُوسَى عَنْ بُرَيْدٍ وَ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ : مَنِ اشْتَرَى طَعَامَ قَوْمٍ وَ هُمْ لَهُ كَارِهُونَ- قُصَّ لَهُمْ مِنْ لَحْمِهِ يَوْمَ الْقِيَامَهِ » .

حسین بن موسی توثیق نشده لذا حدیث معتبر نیست و از نظر دلالت به نظر بنده اصلا حدیث مربوط به ما نحن فیه (بیع مُکرَه) نمی باشد .

بقیه ی بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

اختیار – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : اختیار فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در بیع مُکرَه بود ، ابتدا أدله ای برای بطلان بیع مَکرَه اقامه شد که عبارت بودند از :

اول آیه ۲۹از سوره نساء : « یا أیها الذین آمنوا لاتأكلوا أموالكم بینكم بالباطل إلّا أن تكون تجارةً عن تراضٍ منكم » .

دوم حدیث طیب نفس : « لا یحل مال امریءٍ إلا عن طیب نفسه » .

سوم حدیث رفع : « رفع ما استكرهوا علیه » .

چهارم : روایات کثیره ای که در باب طلاق مَکرَه ذکر شده اند .

بحث دیگری که مطرح شد درباره تعریف إکراه و انواع و اقسام آن بود و بالاخره این بحث مطرح شد که آیا بیع مَکرَه در صورت الحاق رضایت بعدی به آن صحیح است یا نه ؟ .

فقهای ما در اینجا (صحت بیع مُکرَه إذا لحقه الرضا) سه مشی فقهی در پیش گرفته اند که شیخ اعظم انصاری در مکاسب از مشهور نقل کرده که بیع مُکرَه مثل بیع فضولی صحت تأهلیه دارد و إذا لحقه الرضا صحت فعلیه پیدا می کند که امام(ره) و آیت الله خوئی و محقق نائینی نیز همین قول را قبول کرده اند .

سید فقیه یزدی در حاشیه مکاسب و مرحوم نراقی در مستند الشیعه فرموده اند رضایت بعدی هیچ اثری ندارد و بیع مُکرَه از ابتدا باطل می باشد .

ص: ۳۳۴

عمده دلیل شیخ انصاری برای اثبات صحت بیع مَکرَه إذا لحقه الرضا ، عمومات باب بیع مثل « أحلّ الله البیع » و « أوفوا بالعقود » می باشد که بعد از الحاق رضایت شامل عقد مُکرَه می شوند و بر صحت آن دلالت می کنند اما در مقابل منکرین صحت عقد مُکرَه در جواب می فرمایند بعضی از عمومات تخصُّصاً (قول صاحب جواهر) و بعضی دیگر تخصیصاً شامل مانحن فیه نیستند .

اشکال عمده ی منکرین صحت بیع مُکرَه بر شیخ انصاری همان آیه ۲۹ از سوره نساء می باشد اما شیخ أعظم از این آیه جواب داده و فرموده اولاً این آیه بر حصر دلالت ندارد و نمی خواهد بگوید فقط تجارتی که عن تراضٍ باشد صحیح است و غیر از

آن همگی باطل هستند زیرا استثناء در اینجا منقطع است و استثناء منقطع بر حصر دلالت ندارد و فقط استثناء متصل بر حصر دلالـلت دارد ، و ثانیاً عن تراضٍ قیـد غالبی است و قیـد غالبی مفهوم نـدارد یعنی چون نوعاً تجارت ها عن تراضٍ هستند شارع مقدس این قید را بیان کرده و دیگر عنایت ندارد که این قید همیشه اعتبار داشته باشد ، مثل : « و ربائبکم اللاتی فی حجورکم » که ربیبه مطلقا حرام است منتهی « فی حجورکم » قید غالبی است و مفهوم ندارد و ثالثاً ما أدله ی دیگری بر صحت بیع مُکرَه إذا لحقه الرضا داریم .

خوب و اما حضرت امام(ره) و آیت الله خوئی با اینکه قبول دارند آیه برحصر دلالت دارد ولی باز سعی کرده اند که صحت بیع مُکرَه را درست کنند لذا فرموده اند عرفاً فرقی بین رضایت مقارن و متقدم و متأخر نیست و آیه به صورت کلی دلالت دارد بر اینکه هر وقت تجارتی و رضایتی باشد صحیح است اعم از اینکه رضایت مقارن و یا متأخر و یا متقدم باشد به عبارت دیگر عن تراضٍ موضوعیت ندارد بلکه قید غالبی است (زیرا در نوع تجارت ها اول تراضی و بعد خود تجارت صورت می گیرد) و مفید تقیید نیست و مفهوم ندارد بنابراین عرف و عقلاء از آیه می فهمند که تراضی معتبر است ولی تقارنش با تجارت لازم نیست .

ص: ۳۳۵

حضرت امام(ره) چند صفحه بحث می کند و سپس در پایان می فرماید آیه دلالت دارد بر اینکه هر چیزی که باطل است : لاتأکلوا و هر چیزی که حق است : کُلوا و قید نیز قیدِ غالبی می باشد زیرا ما در اسلام موارد بسیاری داریم که أکل مال بالباطل است ولی تجارت نیست مثل خوردن زکات و خمس ، بنابراین آیه شریفه در صدد بیان دو قاعده ی کلی می باشد ؛ اول اینکه أکل مال بالباطل حرام است منتهی موارد باطل را خود شارع بیان کرده و قاعده دوم اینکه أکل مال به حق جائز است که مواردش را شارع مشخص کرده البته اگر دلالت آیه به این وسعت باشد بر حصر نیز دلالت دارد منتهی ما نحن فیه داخل در مستثنی و أکل مال به حق می باشد ، علی أیُّ حالٍ عمده دلیل شیخ اعظم انصاری و حضرت امام(ره) و آیت الله خوئی برای اثبات صحت بیع مُکرَه إذا لحقه الرضا تمسک به اطلاقات و عمومات باب بیع است که البته سید فقیه یزدی فرمودند این اطلاقات از بیع مُکرَه انصراف دارند و صاحب جواهر نیز فرمودند بیع مُکرَه اصلا بیع نیست و مِن رأسٍ باطل است .

بقیه بحث بماند برای بعد از تعطیلات إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

اختیار – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : اختیار فی شرائط المتعاقدین

بحثمان با توفیق پروردگار در بیع مُکرَه بود و در اینکه آیا عقد مُکرَه إذا لحقه الرضا صحت فعلیه پیدا می کند یا نه ؟ قبلا عرض کردیم که بعضی از عقود بالمرّه باطل هستند و قابلیت صحیح شدن را ندارند مثل بیع ربوی و بعضی دیگر صحت تأهلیه دارند مثل عقد فضولی که بالمرّه باطل نیست و صحت فعلیه هم ندارد ولی در صورت اجازه ی مالک صحت فعلیه پیدا می کند و بحث ما نیز در این است که آیا بیع مُکرَه نیز مثل بیع فضولی دارای صحت تأهلیه است و با رضایت بعدی دارای صحت فعلیه می شود یا نه ؟ در واقع مَدار بحث این است که آیا رضای مقارن شرط است یا اینکه مطلق رضا کافی می باشد؟ که اگر رضای مقارن را شرط بدانیم در اینصورت رضای بعدی تاثیری نخواهد داشت و موجب صحت عقد مُکرَه نمی شود کما یستفاد مِن کلام صاحب جواهر و سید فقیه یزدی ، اما اگر مطلق رضا را کافی بدانیم در اینصورت رضایت بعدی مؤثر خواهد بود و موجب صحت عقد مُکرَه خواهد شد کما یستفاد مِن کلام شیخ انصاری و حضرت امام(ره) و آیت الله خوئی که البته این مطلب (کفایت مطلق رضا) برای ما ثابت نشده فلذا در اینکه آیا رضای بعدی عقد مُکرَه را درست می کند یا نه تردید داریم .

ص: ۳۳۶

خوب و اما بحث دیگری که امروز با توفیق پروردگار انجام می دهیم آن است که آیا رضای بعدی که طبق قول شیخ انصاری موجب صحت فعلیه ی بیع مُکرَه است ناقل است یا اینکه کاشف می باشد؟ مثلا فرض کنید عقد مُکرَه در اول جمادی الاولی

واقع شـده و بعـد در آخر جمادی الاولی رضایت ملحق شده ، حالا ناقل بودن یعنی اینکه از حین الحاق رضایت (آخر جمادی الاولی) نقل و انتقال و ملکیت و دیگر آثار بر عقـد مُکرَه مترتب خواهد شد ولی معنای کاشف بودنِ رضایتِ بعدی آن است که از همان موقع که عقـد واقع شده (اول جمادی الاولی) نقل و انتقال و ملکیت و دیگر آثار بر عقد مُکرَه مترتب می شود و مهمترین ثمره ی بحث ناقل و کاشف بودن رضا و اجازه در نمائات مشخص می شود زیرا نماء تابعِ مِلک است لذا اگر بگوئیم رضایت بعدی کاشف است تمام نمائات بوجود آمده در مبیع متعلق به مشتری است ولی اگر بگوئیم رضایت بعدی ناقل است نمائـات بوجود آمـده تـا زمـان الحـاق رضـایت متعلق به مالک می باشـد ، علی أیُّ حالٍ عمـده ی بحث ما در این است که آیا رضـایت بعـدی ناقـل است یـا کـاشف ؟ البته این بحث مفصـلاً در بیع فضولی که شـیخ انصـاری فرموده أهم أبحاث می باشـد خواهد آمد .

خوب و امـا در بحث نقـل و کشف بایـد به چنـد مطلب توجه داشـته باشـیم ؛ اول اینکه بایـد ببینیم بحث ناقـل و کـاشف بودن رضایت بعـدی در مانحن فیه (بیع مکره) در چه جاهایی مُتِمَشِّی می شود زیرا باید توجه داشـته باشـیم که این بحث مربوط به ارکان عقـد نیست زیرا عقـد یک ارکانی دارد و یک شـرائطی دارد و ابتـدا عقـد بایـد محقَّق شود تا بعـد ما بحث کنیم که آیا رضـایت بعـدی کاشف است یا ناقل می باشـد ، بنابراین بحث کشف و نقل در ایجاب و قبول که از ارکان عقـد هسـتند مطرح نمی شود بلکه این بحث همیشه در جـائی مطرح می شود که ارکان عقـد محقق شـده ولی شـرطی از شـرائط به تأخیر افتاده که بعد از وقوع آن شرط این بحث مطرح می شود که آیا شرط متأخری که واقع شده ناقل است یا کاشف می باشد؟ .

ص: ۳۳۷

مطلب دوم درباره ثمره ی بحث کشف و نقل است که عرض کردیم در نمائات مشخص می شود .

مطلب سوم اینکه ما باید ببینیم در این بحث مقتضای اصل چیست؟ آیا اصل (ظاهراً اصل لفظی مراد است و اگر نبود اصول عملیه) اقتضا می کند که رضایت بعدی ناقل باشد یا کاشف ؟ مقتضای اصل اولی نقل است زیرا رضایت بعدی می خواهد تحوّل و اثر ایجاد کند چرا که تا وقتی عقد محقق نشده اثری بر آن مترتب نمی شود و وقتی رضایت بعدی آمد و عقد محقق شد اثرات و ثمراتش نیز بر آن مترتب می شود لذا مقتضای اصول چه لفظیه و چه عملیه ناقله بودن رضایت بعدی در عقد مُکرَه و اجازه بعدی در بیع فضولی می باشد اما چون أدله ی خیلی محکمی برای کشف داریم باید برخلاف اصل اولی بگوئیم که شارع مقدس بعداً کشف را میزان قرار داده که أدله ی کشف مفصلاً در بحث بیع فضولی ذکر شده من جمله در بحث نکاح فضولی که روایت داریم که از اول وقوعِ عقد ثمرات بر آن مترتب شده است و یا مثل صحیحه محمدبن قیس که دلالت دارد براینکه اجازه بعدی در بیع فضولی کنیز کاشف آن است که آثار عقد از حین وقوعش مترتب شده اند ، خلاصه اینکه ما أدله ای داریم که بر کاشف بودن اجازه بعدی دلالت دارند وفاقاً لشیخ انصاری که همین را فرموده .

بقیه بحث بماند برای شنبه إن شاء الله تعالی... .

ص: ۳۳۸

والحمد لله رب العالمين و صلی الله علی محمد وآله الطاهرين

اختيار – فی شرائط المتعاقدين كتاب البيع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : اختيار فی شرائط المتعاقدين

شیخ اعظم انصاری(ره) بعد از فراق از ذکر اقوال و أدله ی موجود در بحث بیع مُکرَه در تتمّه ی کلامشان بحث دیگری را مطرح می کند و می فرمایند : « بقی الکلام فی أنّ الرضا المتأخّر ناقلٌ أو کاشفٌ ؟ » البته این بحث مفصلاً در بیع فضولی نیز خواهد آمد که آیا اجازه ی مالک ناقل است یا کاشف؟ .

روز چهار شنبه چند مطلب درباره کشف و نقل عرض کردیم و مثالی نیز زدیم و گفتیم مثلا فرض کنید عقد مُکرَه در اول جمادی الاولی واقع شده و بعد در آخر جمادی الاولی رضایت ملحق شده ، حالا ناقل بودن یعنی اینکه از حین الحاق رضایت (آخر جمادی الاولی) نقل و انتقال و ملکیت و دیگر آثار بر عقد مُکرَه مترتب خواهد شد ولی معنای کاشف بودنِ رضایتِ بعدی آن است که از همان موقع که عقد واقع شده (اول جمادی الاولی) نقل و انتقال و ملکیت و دیگر آثار بر عقد مُکرَه مترتب می شود و مهمترین ثمره ی بحث ناقل و کاشف بودن رضا و اجازه در نمائات مشخص می شود زیرا نماء تابعِ مِلک است لذا اگر بگوئیم رضایت بعدی کاشف است تمام نمائات بوجود آمده در مبیع متعلق به مشتری است ولی اگر بگوئیم رضایت بعدی ناقل است نمائات بوجود آمده تا زمان الحاق رضایت متعلق به مالک می باشد ، البته این بحث ثمرات دیگری نیز دارد من جمله در مورد ارث که اگر بگوئیم اجازه و یا رضا کاشف است بعد از اجازه در بیع فضولی و بعد از رضا در بیع مُکرَه کشف می شود که حین وقوع عقد مبیع از ملکِ بایع و یا مالک خارج شده و در ملک مشتری داخل شده لذا اگر مالک و یا بایع بعد از اجازه فوت کند دیگر ورثه اش از او ارث نمی برند .

ص: ۳۳۹

شیخ اعظم انصاری در این رابطه می فرماید : « بقی الکلام فی أنّ الرضا المتأخّر ناقلٌ أو کاشف؟ مقتضی الأصل (چه قواعد و اصول اولیه مثل : أحلّ الله البیع و أوفوا بالعقود و امثالهما و چه اصول لفظیه و چه اصول عملیه مثل استصحاب عدم نقل و انتقال و عدم مالکیت) و عدم حدوث حِلّ مال الغیر إلّا عن طیب نفسه هو الأوّل ، إلّا أنّ الأقوی بحسب الأدلّه النقلیّه هو الثانی ، کما سیجی ء فی مسأله الفضولی » .

شیخ اعظم انصاری در ادامه به کلام صاحب جواهر اشاره می کند و می فرماید : « و ربما یدّعی : أنّ مقتضی الأصل هنا و فی الفضولی هو الکشف ؛ لأنّ مقتضی الرضا بالعقد السابق هو الرضا بما أفاده من نقل الملک حین صدوره، فإمضاء الشارع للرضا بهذا المعنی و هو النقل من حین العقد و ترتّب الآثار علیه لا یکون إلّا بالحکم بحصول الملک فی زمان النقل » .

شیخ اعظم این فرمایش صاحب جواهر درباره کشف را رد می کند و می فرماید : « و فیه : أنّ مفاد العقد السابق لیس النقل من

حینه بـل نفس النقـل (و ذلـک لأنّ الإنشائـات مجرّده عن الزمان ، فمعنی : بعت فی مقام الإنشاء لیس إلا مجرّد النقل ، لا النقل من حین الإنشـاء ، فمقتضـی الرضـا بالعقـد السـابق هو : الرضـا بمجرد النقل) ، إلّا أنّ إنشاءَه لما کان فی زمان التکلّم ، فإن کان ذلک الإنشاء مؤثّراً فی نظر الشارع فی زمان التکلّم حدث الأثر فیه ، و إن کان مؤثّراً بعد حصول أمرٍ حدث الأثر» .

این بحث در کفـایه در بحث فور و تراخیِ امر نیز مطرح شـده و صـاحب کفـایه در آنجـا فرموده امر دلالت بر زمان نـدارد زیرا هیئت امر دالٍّ بر طلب و ماده آن دالٌّ بر حـدث می باشـد مثل إضـرب که طلبِ ضـرب است و دیگر زمانی در آن وجود ندارد البته گاهی چون خطاب اطلاق دارد و ساکت از زمان خاصـی می باشـد مقتضای مقدمات حکمت آن است که ما از حالا آثار را مترتب کنیم ، علی أیِّ حـالٍ شـیخ انصـاری قائـل است که زمـان مـدلول عقـد نیست و عقـد دالٌّ بر زمان نیست ولی صاحب جواهر می فرماید عقد دالٌّ بر زمان می باشد که البته شیخ این کلام صاحب جواهر را رد می کند .

سیـد فقیه یزدی در ص۷۹ از جلد ۲ حاشـیه ای که بر مکـاسب دارد اشـکال شـیخ انصاری (و فیه : أنّ مفاد العقـد السابق لیس النقل من حینه بل نفس النقل...) به صاحب جواهر را رد می کنـد و می فرمایـد : فیه منعٌ واضح زیرا اوامر و نواهی دالٌّ بر زمان و فور هسـتند و زمان در مـدلول انشائات مأخوذ است لـذا ما نحن فیه که انشاء و بیع است نیز دالٌّ بر زمان می باشـد یعنی بیع و شراء در همان زمان تلفظ عقـد واقع شـده است در واقع سـید فقیه یزدی کلام صاحب جواهر را تقویت می کنـد ولی اسـمی از ایشان نمی برد ، بنابراین یک نزاعی بین شیخ انصاری و صاحب جواهر در اینکه آیا انشائات دالٌّ بر زمان هستند یا نه واقع شده که شما این بحث را مطالعه کنید تا فردا آن را ادامه بدهیم إن شاء الله تعالی ... .

ص: ۳۴۱

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

اختیار – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : اختیار فی شرائط المتعاقدین

شیخ اعظم انصاری(ره) در تتمّه ی بحث بیع مُکرَه بحث دیگری را درباره ناقل و کاشف بودن رضایت بعدی مطرح کردند و فرمودند : « بقی الکلام فی أنّ الرضا المتأخّر ناقلٌ أو کاشفٌ ؟ » البته این بحث مفصلاً در مورد اجازه در بیع فضولی نیز خواهد آمد و ما نیز در جلسه قبل معنای کشف و نقل و ثمره این بحث را به عرضتان رساندیم و عرض کردیم که شیخ انصاری(ره) می فرماید : « مقتضی الأصل (چه قواعد و عمومات و اصول لفظیه و چه اصول عملیه) و عدم حدوث حِلّ مال الغیر إلّا عن طیب نفسه هو الأوّل ، إلّا أنّ الأقوی بحسب الأدلّه النقلیّه هو الثانی ، کما سیجی ء فی مسأله الفضولی » .

مراد از اصل یا قواعد و اصول لفظیه و عمومات مثل أحلَّ الله البیع و أوفوا بالعقود است و یا اصول عملیه مثل استصحاب عدم حدوث حلِّ مال الغیر إلا عن طیب نفسه می باشد .

عرض کردیم در مقابلِ شیخ اعظم ، صاحب جواهر (ص۲۸۵ از جلد ۲۲ جواهر چاپ احیاء التراث بیروت و ص۴۶۱ از جلد ۲۳ جواهر چاپ جامعه مدرسین) می فرماید أقوی و مقتضای اصل آن است که اجازه در بیع فضولی و رضا در بیع مُکرَه کاشف باشد و سپس ایشان کلام خودش را توجیه می کند و می فرماید : « أنّ مقتضی الأصل هنا و فی الفضولی هو الکشف ؛ لأنّ مقتضی الرضا بالعقد السابق هو الرضا بما أفاده من نقل الملک حین صدوره، فإمضاء الشارع للرضا بهذا المعنی و هو النقل من حین العقد و ترتّب الآثار علیه لا یکون إلّا بالحکم بحصول الملک فی زمان النقل » ، این حرف خیلی خوبی هست و حق با صاحب جواهر می باشد زیرا اجازه تعلق پیدا می کند به همان عقدی که قبلا واقع شده و صحت تأهلیه داشته و الآن بعد از وقوع اجازه صحت فعلیه پیدا کرده و در واقع نیز همان عقد قبلی موجب نقل و انتقال است و مالک نیز همان عقد را اجازه می دهد یعنی همانطورکه وقتی قبول آمد ایجاب مؤثِر اثر می شود در اینجا نیز وقتی اجازه آمد آن ایجابی که خوانده شده مؤثّرِ آثاری مثل نقل و انتقال و ملکیّت می شود بنابراین صاحب جواهر نمی خواهد بگوید در بیع زمان مأخوذ است تا اینکه ما به ایشان اشکال کنیم و بگوئیم در انشائات زمان وجود ندارد .

ص: ۳۴۲

خوب و اما شیخ انصاری در ادامه کلامش می فرماید ما باید حکم شارع را حساب کنیم و حکم شارع وقتی آمده که اجازه آمده یعنی قبل از اجازه حکم شارع نبوده بنابراین از وقتی که اجازه آمده شارع حکم به صحت بیع کرده و نقل و انتقال و ملکیت بعد از اجازه و حکم شارع آمده است .

در جواب از این کلام عرض می کنیم که ما یک حکم داریم و یک ما حَکَمَ بِهِ داریم ، بله حکم شارع بعد از اجازه آمده

ولی شارع حکم کرده به اینکه همان عقدی که قبلاً واقع شده صحیح و نافذ است و این همان کاشفیت را می رساند ولی شیخ انصاری در اینجا بجای اینکه به سراغ ماحَکَمَ بِهِ برود رفته به سراغ خود حکم و تاریخ حکم را میزان قرار داده و فرموده چونکه حکم امروز و بعد از اجازه آمده پس عقد امروز صحیح و دارای آثاری مثل نقل و انتقال و ملکیت شده است ، علی أیُّ حالٍ در اینجا حق با صاحب جواهر است و عرفاً نیز همین طور است یعنی باید بگوئیم که اجازه در بیع فضولی و رضا در بیع مُکرَه کاشف می باشد .

شیخ انصاری در ادامه کلامش و در رد کلام صاحب جواهر سه مورد را ذکر می کند و می فرماید در بیع صرف و سلم و در هبه نیز وقتی قبض آمد به تبع آن حکم شارع و صحت نیز می آید ، که باز در جواب عرض می کنیم درست است وقتی که قبض آمد صحت می آید ولی صحتِ همان عقدی که قبلاً واقع شده و موجب نقل و انتقال است می آید ، یعنی عقدی که قبلاً صحت تأهلیه داشت الان به صحت فعلیه می رسد و هذا لیس إلّا کونه کاشفاً ، بنابراین موارد سه گانه ی مذکور نیز نمی توانند کلام صاحب جواهر را رد کنند .

حضرت امام(ره) در ص۲۳۴ از جلد ۲ کتاب البیع بعد از بحثهای فراوان درباره کاشفه و یا ناقله بودن اجازه در بیع فضولی فرموده :« فتحصّل من جمیع ما تقدّم : أنّ النقل من زمان الإجازه لا مانع منه عقلًا ، و لا عرفاً ، و لا شرعاً ؛ فإنّ العقد المسبّبی باق عرفاً إلی زمان الإجازه ، و لحوقها به موجب لإتمامه ، و مضمونه لیس إلّا النقل ، فیحصل ذلک بالإجازه من حینها بعد امتناع النقل من الأوّل ، حتّی فی باب الإجاره التی مضی مقدار من مدّتها .

ففی مثل الإجاره و العقد المنقطع : إمّا أن یساعد العرف و الشرع علی التحلیل بحسب الأزمان ، و لازمه الصحّه بالنسبه إلی ما بقی من المدّه ، أو لا یساعدا ، فلا بدّ من الحکم بالبطلان ، هذا کلّه بحسب القواعد » .

قبلًا نیز درباره اقسام وجود بحث کردیم و گفتیم که یک وجود اعتباری نیز داریم که مربوط به اعتبار و جعل عقلاء می باشد و مانحن فیه نیز همین طور است یعنی ملکیت از امور اعتباری است و نحوه ی اعتبارش نیز به دست معتبر است ، خلاصه اینکه حضرت امام(ره) نیز مثل صاحب جواهر می فرماید اجازه کاشف می باشد .

آیت الله خوئی نیز در ص ۷۷۵ از جلد۲ مصباح الفقاهه چند صفحه درباره ی کاشف و ناقل بودن اجازه بحث کرده منتهی لُبّ کلام همان است که عرض کردیم یعنی چونکه نقل و انتقال و ملکیت از امور اعتباری هستند ما باید به عرف و عقلاء مراجعه کنیم که عرف و عقلاء اجازه را کاشفه می دانند و اصل نیز اقتضاء می کند که اجازه کاشفه باشد ، بنابراین امام(ره) و آیت الله خوئی نیز کلام صاحب جواهر را قبول و تأیید کرده اند .

بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

اختیار – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : اختیار فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در این بود که آیا اصل و قواعد اقتضاء می کنند که رضا در بیع مُکرَه و اجازه در بیع فضولی ناقله باشد یا کاشفه؟ شیخ اعظم انصاری(ره) فرمودند اصل اقتضاء می کند که اجازه ناقله باشد اما برخلاف این اصل روایاتی داریم که تعبداً بر کاشفه بودن دلالت دارند ، شیخ اعظم در ادامه کلامشان متعرض کلام صاحب جواهر شدند البته بدون اینکه نامی از ایشان ببرند .

صاحب جواهر فرمودند اصل بر کاشف بودن اجازه است زیرا اجازه در واقع اجازه ی همان عقدی است که قبلاً واقع شده و صحت تأهلیه داشته و الان به صحت فعلیه رسیده لذا باید از همان زمانی که عقد واقع شده تأثیر و آثار عقد مثل نقل و انتقال و ملکیت را مترتب کنیم و این کلام به معنای این نیست که عقد دارای زمان می باشد تا اشکالی متوجه کلام صاحب جواهر باشد ، این کلام صاحب جواهر بود که بر کاشفیت اجازه و رضا دلالت داشت که امام (ره) و آیت الله خوئی و عده ای دیگر آن را قبول کردند و این بحثی بود که دیروز مفصلاً انجام شد .

خوب و اما مطلب دیگر آن است که شیخ انصاری که قائل بر ناقله بودن اجازه و رضا می باشد برای تأیید حرف خودش اجازه را به فسخ قیاس کرده و فرموده در خیلی از موارد حق فسخ برای شخص وجود دارد و می تواند معامله را فسخ کند لذا همانطورکه وقتی معامله را فسخ می کند از همان زمان فسخ معامله منحل می شود در اجازه نیز مثل فسخ باید از زمانی که اجازه آمد حکم شارع تنفیذ شود و آثار بر عقد مترتب شود و نقل و انتقال و ملکیت حاصل شود که اگر اینطور باشد اجازه و رضا ناقله خواهند بود .

ص: ۳۴۵

خوب و اما در جواب عرض می کنیم که چنین قیاسی (قیاس اجازه به فسخ) قیاس مع الفارق می باشد زیرا فسخ لیس إلّا فسخ و دیگر حالت منتظره ای ندارد بلکه یک حالت بیشتر ندارد کاملاً معلوم است یعنی از وقتی که محقّق شد عقد منحل می شود و دیگر ناقله و کاشفه ندارد اما اجازه اینطور نیست بلکه این بحث در اجازه مطرح است که آیا از وقتی که اجازه آمد نقل و انتقال و ملکیت حاصل می شود که در اینصورت می شود ناقله یا اینکه اجازه در واقع اجازه ی همان عقد قبلی است و شارع مقدس بر آن عقد صحه می گذارد و آن را نافذ می کند و این یعنی اینکه آثاری مثل نقل و انتقال و ملکیت از همان زمان وقوع عقد بر آن مترتب شده است پس قیاس فسخ با اجازه قیاس مع الفارق می باشد .

مطلب دیگر آن است که مسائل و احکامی که تا به حالا ـ عرض شد مربوط به اکراه کننده و اکره شونده بود اما حالا ـ می خواهیم ببینیم تکلیف خریدار یعنی شخصی که طرف مُکرَه بوده چیست؟ آیا شخص خریدار نیز مثل خود مُکرَه و مثل مالک اصلی در بیع فضولی اختیار تصرف در مال خودش بأیُّ نحوٍ کان را دارد یا اینکه باید منتظر بماند تا اینکه مُکرَه راضی شود ؟ شیخ انصاری این بحث را بر همان بحث کاشفه و ناقله بودن اجازه در بیع فضولی مترتب کرده و فرموده اگر اجازه ناقله باشد شخص خریدار که طرف فضولی و مُکرَه می باشد اختیار در تصرف دارد ولی اگر کاشفه باشد چنین اختیاری ندارد بلکه باید منتظر بماند تا اینکه مُکرَه در بیع مُکرَه و یا مالک اصلی در بیع فضولی راضی شود ، البته شیخ انصاری فقط مسئله را مطرح کرده و بعد بحث از آن را به بیع فضولی حواله کرده و فرموده :« یأتی بیانه فی الفضولی إن شاء الله تعالی » و ما نیز بحث مفصل در این رابطه و اینکه کدام قول حق و صحیح است را به بحث بیع فضولی که در آینده به آن می رسیم محوَّل می کنیم ، خوب بحث بیع مکره بتوفیق الله تعالی به پایان رسید و کلاً برای ما ثابت نشد که رضای لاحق عقد مُکرَه را درست می کند یا نه .

ص: ۳۴۶

بحث بعـدی که شـیخ انصاری(ره) مطرح می کند و می فرماید از أهم مسائل فقه است بحث بیع فضولی می باشد ، چند مطلب را در اینجـا مقـدتاً بایـد عرض کنیم ؛ اول اینکه بایـد ببینیم فضول در عقـد فضولی چه معنـایی دارد ؟ لغتـاً در مصـباح المنیر و قاموس گفته شـده فضولی از ماده فضل است (فَضَلَ یَفضُلُ مِن باب قَتَل یَقتُلُ) و به معنای زیادی می باشد و جمعش می شود فضولی مثل فلس و فلوس منتهی در اینجا فضولی که جمع است در معنای مفرد اسـتعمال شـده ، پس فضولی به شـخص فضول گفته می شود و یاء نیز یاء نسبت است و به زیادی نسبت داده می شود یعنی کار فضولی کار زیادی و اضافی می باشد و فاضل نیز به معنای کسی است که علاوه بر علم چیزهای دیگری نیز دارد .

مطلب دوم اینکه شـیخ اعظم انصـاری(ره) فضولی را اصـطلاحاً اینطور معنی می کنـد : « و کیف کـان ، فالمهمّ التعرّض لمسأله عقد الفضولی التی هی من أهمّ المسائل ، فنقول : اختلف الأصحاب و غیرهم فی بیع الفضولی ، بل مطلق عقده بعد اتّفاقهم علی بطلان إیقاعه کما فی غایه المراد علی أقوال » .

قول اول : بطلان عقد فضولی مطلقا ، زیرا شـرط است که عقد از مالک صادر شود در حالی که در اینجا عقد از فضولی صادر شده (شیخ در مبسوط و خلاف) .

قول دوم : من رأسٍ باطـل نیست و صـحت تأهلیه دارد منتهی صـحت فعلیه ی آن متوقف بر اجازه است مطلقا ، ذهب أليه شـيخ المفید و سیدالمرتضی .

قول سوم : صحته فی البیع و بطلانه فی الشراء .

قول چهارم : بطلانه فی البیع و صحته فی النکاح (قول ابن ادریس) .

قول پنجم : بطلانه فی النکاح فی غیر البکرالرشیده ، این اقوالی بود که در بین ما امامیه وجود دارد .

علامه در ص ۲۱۵ از جلد ۱۰ تذکره در مسئله ۱۱۰ از بیع فرموده : « مسأله ۱۱۰: بیع الفضولی جائز عندنا لکن یکون موقوفا علی إجازه المالک ، فإن أجاز البیع، لزم ، و إلّا بطل . و لا یقع فاسدا فی أصله و لا لازما . و لا فرق بین البیع و الشراء- و به قال مالک و الشافعی فی القدیم - لأنّه عقد صدر من أهله فی محلّه ، و له مجیز فی حال وقوعه ، فجاز أن یقف علی إجازته ، کالوصیّه » بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ....

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در بیع فضولی بود ، از نظر نقل اقوال عرض کردیم پنج قول درباره بیع فضولی در بین خاصّه وجود دارد :

قول اول : بطلان عقد فضولی مطلقا ، که قول شیخ طوسی در مبسوط و خلاف است .

قول دوم : صحیح است مطلقا ، که قول مشهور است .

ص: ۳۴۸

قول سوم : صحته فی البیع و بطلانه فی الشراء .

قول چهارم : بطلانه فی البیع و صحته فی النکاح ، که قول ابن ادریس است .

قول پنجم : بطلانه فی النکاح فی غیر البکرالرشیده .

علامه در ص۲۱۵ از جلد ۱۰ تذکره دراین رابطه می فرماید : « مسأله ۱۱۰: بیع الفضولی جائز عندنا لکن یکون موقوفا علی إجازه المالک ، فإن أجاز البیع ، لزم ، و إلّا بطل . و لا یقع فاسدا فی أصله و لا لازما .

و لا فرق بین البیع و الشراء و به قال مالک و الشافعی فی القدیم لأنّه عقد صدر من أهله فی محلّه ، و له مجیز فی حال وقوعه ، فجاز أن یقف علی إجازته ، کالوصیّه .

و لأنّه عليه السّلام دفع إلى عروه البارقی دینارا یشتری به شاه ، فاشتری به شاتین و باع إحداهما بدینار و جاء بشاه ، و دینار ، فقال النبیّ علیه السّلام : {بارک اللّه فی صفقه یمینک} فأجاز علیه السّلام بیع الشاه و شراء الشاتین ، و لو کان بیع الفضولی و شراؤه باطلین ، لما أقرّه علیه السّلام علی ذلک . و قال أبو حنیفه : یقف البیع علی إجازه المالک ، و لا یقف الشراء علی إجازه المشتری له ، بل یقع للوکیل . و عن أحمد روایتان فی البیع و الشراء جمیعا . و قال الشافعی فی الجدید : یبطل البیع من أصله ، لقوله علیه السّلام لحکیم ابن حزام : {لا تبع ما لیس عندک} » .

ص: ۳۴۹

شیخ انصاری(ره) در مکاسب درباره بیع فضولی فرمودند : « و کیف کان ، فالمهمّ التعرّض لمسأله عقد الفضولی التی هی من أهمّ المسائل ، فنقول : اختلف الأصحاب و غیرهم فی بیع الفضولی ، بل مطلق عقده بعد اتّفاقهم علی بطلان إیقاعه (البته ما دلیلی نداریم که ایقاعات فضولی من رأسٍ باطل باشد و اجماع مذکور در کلام شیخ منقول است و حجت نیست) کما فی غایه المراد علی أقوال » .

خوب و اما در مورد فضولی باید عرض کنیم که فضولی شخصی است که مالک نیست و حق خرید و فروش و اجرای صیغه را ندارد لذا مالک و وکیل و وصی و ولی و کسی که از مالک اذن دارد فضولی نیستند .

صاحب جواهر در ص۲۷۳ از جلد ۲۲ جواهر ۴۳ جلدی بعد از تعریف فضولی و ذکر اقوال مذکور در مسئله و بحثهای فراوان به سراغ عدول مؤمنین رفته و فرموده اگر عدول مؤنین در جای خودش (یعنی در صورتی که حاکم شرع و ولی فقیه نباشد) بدون اذن مالک صیغه ای را اجرا کنند و معامله ای انجام دهند بلا اشکال است و آنها فضولی نیستند زیرا شکی نیست که در امورات حسبیه و مسائلی که مربوط به معاش و زندگی اجتماعی مردم است فقیه ولایت دارد و در غیاب او عدول مؤمنین همان ولایت را دارند و در واقع یک وظیفه ی اجتماعی آنها می باشد تا اینکه نظام زندگی و معاش مردم مختل نشود ، صاحب جواهر در ادامه می فرماید حتی اگر عدول مؤمنین نبودند این امورات وظیفه فساق از مؤمنین می باشد و در واقع این واجب کفائی می باشد .

ص: ۳۵۰

آیت الله طباطبائی در تفسیر المیزان درباره آیه ۲۰۰ از سوره آل عمران حدود ۵۰ صفحه بحث کرده و مطلب نوشته ، ایشان درباره هیچ آیه ای به این اندازه بحث نکرده آیه این است : « یا ایها الذین آمنوا اصبروا و صابروا و رابطوا و التقوالله لعلّکم تفلحون » ، ایشان ۱۵ مطلب درباره این آیه ذکر کرده که یکی از آنها حکومت اسلامی می باشد که کلاً مربوط به مردم است یعنی مردم نقش بسیار مهمی دارند و امام(ره) نیز خیلی برای مردم اهمیت قائل بود و حتی صدیقه ی طاهره حضرت فاطمه زهراء سلام الله علیها نیز در مثل همین أیامی وقتی به مسجد آمدند در خطبه ای که خواندند اول مردم را مخاطب قرار دادند و فرمودند ای مردم شما چرا ساکت نشسته اید ؟ شما که دیدید پیغمبر(ص) برای خودشان جانشین معیّن کردند خلاصه حضرت اول مردم را خطاب قرار دادند و بعد سراغ دیگران رفتند و مردم نیز باید آگاه و متدیّن و متعهد باشند و باید وحدت و انسجام و اتحاد داشته باشند تا بتوانند برای یک زندگی سالم و درست برنامه ریزی کنند ، علی أیُّ حالٍ صاحب جواهر به سراغ عدول مؤمنین و حتی فساق مؤمنین رفته و فرموده اینها فضولی نیستند بلکه فضولی کسی است که هیچ اجازه ای از هیچ جهتی نداشته باشد .

خوب و اما بنده آدرس بحث بیع فضولی در کتب مختلف را یادداشت کرده ام و برای شما نیز می خوانم تا مراجعه و مطالعه کنید :

۱) امام رضوان الله علیه در جلد ۲ کتاب البیع ص ۱۲۷ .

۲) فقیه همدانی در ص ۱۸۷ از حاشیه ای بر مکاسب دارد .

۳) سید فقیه یزدی جلد ۲ ص ۹۹ حاشیه مکاسب .

۴) علامه در تذکره جلد ۱۰ ص ۲۱۵ .

۵) محقق جزائری در هدی الطالب جلد ۴ ص ۳۴۴ .

۶) آیت الله خوئی در مصابح الفقاهه جلد ۲ ص ۶۲۹ .

۷) صاحب جواهر در جلد ۲۲ جواهر ۴۳ جلدی ص ۲۷۳ .

۸) بلغه الفقیه جلد ۲ ص ۲۰۱ تألیف یکی از نوادگان سید بحرالعلوم .

۹) آخوند خراسانی ص ۵۶ از حاشیه مکاسب .

۱۰) منیه الطالب جلد ۲ ص ۳ .

۱۱) آیت الله قدیری در ص ۴۲۱ از جلد ۵ اول تقریرات درس بیع امام(ره) .

۱۲) مرحوم نراقی در مستندالشیعه جلد ۱۴ ص ۲۷۴ که قائل به بطلان بیع فضولی می باشد .

۱۳) ریاض جلد ۸ ص ۱۱۸ .

۱۴) مفتاح الکرامه جلد ۱۲ ص ۵۹۰ .

۱۵) محقق اصفهانی ص ۱۳۰ از حاشیه ی مکاسب .

یکی از دوستان چند سؤال نوشته اند ، اول اینکه آیا اجازه در بیع فضولی مفید إباحه است یا مالکیت ؟ در بحث بیع معاطاتی برخی قائل بودند بیع معاطاتی مفید إباحه می باشد ولی ما عرض کردیم بیع معاطاتی عرفاً و شرعاً و سیرهً بیع است و مفید ملکیت می باشد بنابراین طبق قول آنها این حرف متمشّی می باشد و ما عرض می کنیم که اجازه إباحه نمی آورد بلکه ملکیت می آورد .

دوم اینکه فسخ نیز مثل اجازه می باشد یعنی چنانچه اجازه باعث می شود عقد فضولی صحت فعلی پیدا کند شیخ انصاری فرمودند فسخ نیز عقد را منحل می کند البته این بحث مربوط به آن جائی است که آیا ایقاعات فضولی داریم یانه ؟ که اگر بگوئیم ایقاعات فضولی داریم فسخ نیز یکی از ایقاعات است لذا این بحث در آنجا مطرح می شود .

بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی .... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی فی شرائط المتعاقدین

شیخ اعظم انصاری در بحث فضولی به نقل ادعای اجماع در غایه المراد درباره عدم جریان فضولیت در ایقاعات اکتفاء کرده و بحث فضولی را فقط در عقود متمرکز کرده لذا بحث مهمی که وجود دارد این است که آیا بحث فضولی فقط در عقود مطرح است یا اینکه علاوه بر عقود در ایقاعات نیز بحث فضولیت مطرح می باشد؟ .

دراین بحث ما باید به سراغ دلائل و مبانی برویم ، همان طور که عرض شد شیخ اعظم انصاری به همان ذکر اجماع از غایه المراد اکتفاء کرده و ایقاعات را از محل بحث خارج کرده و فرموده در ایقاعات مثل طلاق و عتق و فسخ و ابراء و امثالهم فضولیت جاری نمی باشد ، ولی ما عرض می کنیم که این اجماع مسلّماً تعبدی نیست بلکه یا منقول است و یا مدرکی (اجتهادی) می باشد و چونکه مدرك مجمعین در دست ماست برای ما حجت نمی باشد .

ص: ۳۵۳

خوب و اما حضرت امام(ره) و محقق نائینی و سید فقیه یزدی و عده ای دیگر همگی به این کلام شیخ انصاری اشکال کرده و این طور بحث کرده و فرموده اند که أدله ای که اقتضاء می کنند فضولیت در عقود مؤثر باشد و مانع صحت نباشد همان أدله در ایقاعات نیز متمشّی می شوند یعنی مبنای بحث این است که همان طور که در عقود فضولیت مؤثر است و باعث می شود عقدی که واقع شده عرفاً و عقلاً و اعتباراً و شرعاً کإن لم یکن نباشد و بعد از اجازه صحت فعلیه پیدا کند در ایقاعات نیز همین طور است و یا به عبارت دیگر انشاء با تمام شرائطش واقع شده و مُنشَأ نیز عرفاً بقاء دارد و سپس مالك اصلی آن چیزی را که عرفاً بقاء دارد اجازه کرده و بر آن صحه گذاشته که خب قطعا چنین چیزی صحیح و بلا اشکال است و ما دلیلی بر بطلان آن نداریم .

محقق نائینی در کلامشان می فرمایند کسانی که قائلند فضولیت در ایقاعات اثری ندارد ممکن است به دو دلیل تمسک کرده باشند :

اول : « لا عتق إلا فی ملک »

دوم : « الطلاق بید مَن أخذ بالساق »

و سپس از این دو دلیل جواب داده و ما نیز بعدا آنها را مطرح و جواب خواهیم داد .

حضرت امام(ره) به ترتیبی که عرض شد بحث را مطرح کرده و صحت ایقاعات فضولی را اثبات کرده و در پایان نیز روایتی ذکر کرده که بر صحت طلاق فضولی دلالت دارد ، خبر مذکور خبر ۴ از باب ۱۱ از ابواب میراث أزواج می باشد که در ص۵۲۷ از جلد ۱۷ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است :

« وَ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَسَنِ بْنِ رِبَاطٍ عَنِ ابْنِ مُسْكَانَ عَنِ الْحَلَبِيِّ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ(ع) الْغُلَامُ لَهُ عَشْرُ سِنِينَ ، فَيُزَوِّجُهُ أَبُوهُ فِي صِغَرِهِ ، أَ يَجُوزُ طَلَاقُهُ وَ هُوَ ابْنُ عَشْرِ سِنِينَ ؟ قَالَ : فَقَالَ : أَمَّا تَزْوِيجُهُ فَهُوَ صَحِيحٌ ، وَ أَمَّا طَلَاقُهُ فَيَنْبَغِي أَنْ تُحْبَسَ عَلَيْهِ امْرَأَتُهُ حَتَّى يُدْرِكَ- فَيَعْلَمَ أَنَّهُ كَانَ قَدْ طَلَّقَ ، فَإِنْ أَقَرَّ بِذَلِكَ وَ أَمْضَاهُ فَهِيَ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ ، وَ هُوَ خَاطِبٌ مِنَ الْخُطَّابِ ، وَ إِنْ أَنْكَرَ ذَلِكَ وَ أَبَى أَنْ يُمْضِيَهُ فَهِيَ امْرَأَتُهُ ، قُلْتُ فَإِنْ مَاتَتْ أَوْ مَاتَ؟ قَالَ يُوقَفُ الْمِيرَاثُ حَتَّى يُدْرِكَ أَيُّهُمَا بَقِيَ- ثُمَّ يَحْلِفُ بِاللَّهِ مَا دَعَاهُ إِلَى أَخْذِ الْمِيرَاثِ ، إِلَّا الرِّضَا بِالنِّكَاحِ ، وَ يُدْفَعُ إِلَيْهِ الْمِيرَاثُ » .

بإسناده یعنی صدوق به اسناد خودش از حسن بن محبوب البته صدوق از طبقه ۱۰ و حسن بن محبوب از أجلای طبقه ۶ می باشد و نام او در سند ۱۵۱۸ خبر ذکر شده است و صدوق این خبر را از کتاب حسن بن محبوب گرفته است ، علی بن الحسن بن رباط نیز کوفی و ثقه و از طبقه ۵ می باشد ، عبدالله بن مسکان نیز ثقه و از طبقه ۵ می باشد و عبیدالله بن علی بن حلبی نیز ثقه و از أجلای طبقه ۴ می باشد و همان طور که می بینید این حدیث خیلی صریح دلالت دارد بر اینکه در ایقاعات مثل طلاق فضولیت محقّق می شود البته خبر یک ذیلی نیز درباره ارث دارد که به عرضتان رسید ، بنابراین حضرت امام(ره) با تمسک به این خبر صحت فضولیت در ایقاعات را اثبات می کنند خلافاً لشیخ انصاری که با تمسک به اجماعِ مذکور در غایه المراد صحتِ وقوع فضولیت در ایقاعات را رد کرده و اصلا این بحث را مطرح نکرده .

ص: ۳۵۵

بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله تعالی .... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی فی شرائط المتعاقدین

بحثمان با توفیق پروردگار در بیع فضولی بود ، عرض کردیم اصل اولی در معاملات هنگام شک در شرائط و امثال آن ، فساد می باشد که این اصل همان استصحاب عدم نقل و انتقال و ملکیت می باشد ، همچنین عرض کردیم فضولی کسی است که مالک نیست و به هیچ عنوان نیز اجازه تصرف در مال ندارد ، خوب حالا اگر در صحت و فساد معامله ی فضولی شک کنیم اصل در معاملات فساد می باشد منتهی بحث در این بود که آیا قواعد و اصول و أدله ای در برابر این اصاله الفساد داریم یانه؟ کسانی که قائل به صحت بیع فضولی شده اند مدعی هستند که آیات و روایاتی داریم که بر صحت بیع فضولی دلالت دارند .

بحث دیگر این بود که آیا بحث فضولیت اختصاص به عقود دارد یا اینکه شامل ایقاعات نیز می شود ؟ شیخ انصاری در اول کلامشان به ذکر اجماع از غایه المراد اکتفاء کرد و ایقاعات را از محل بحث خارج کرد و از آن گذشت ولی این مسئله جای بحث دارد و ما باید ببینیم آیا أدله ای که دلالت دارند بر صحت تأهلیه ی عقود فضولی شامل ایقاعات نیز می شوند یا اینکه فقط اختصاص به عقود دارند؟ .

ص: ۳۵۶

محشین و شراح مکاسب و کسانی که کتاب مستقل در باب بیع دارند مثل حضرت امام(ره) و همچنین ما در اینجا به کلام شیخ انصاری اشکال داریم و عرض می کنیم ما دلیلی نداریم که أدله ای دالّه ی بر صحت تأهلیه فقط مختص به عقود باشد بلکه همان أدله در ایقاعات نیز متمشّی می باشد که ما برای نمونه در جلسه ی قبل خبر صحیحه ای را ذکر کردیم که دلالت داشت بر اینکه اگر طلاق فضولیاً واقع شود باطل نمی باشد ، خبر مذکور خبر ۴ از باب ۱۱ از ابواب میراث أزواج می باشد که در ص۵۲۷ از جلد ۱۷ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است :

« وَ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَسَنِ بْنِ رِبَاطٍ عَنِ ابْنِ مُسْكَانَ عَنِ الْحَلَبِيِّ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ(ع) الْغُلَامُ لَهُ عَشْرُ سِنِينَ ، فَيُزَوِّجُهُ أَبُوهُ فِي صِغَرِهِ ، أَ يَجُوزُ طَلَاقُهُ وَ هُوَ ابْنُ عَشْرِ سِنِينَ ؟ قَالَ : فَقَالَ : أَمَّا تَزْوِيجُهُ فَهُوَ صَحِيحٌ ، وَ أَمَّا طَلَاقُهُ فَيَنْبَغِي أَنْ تُحْبَسَ عَلَيْهِ امْرَأَتُهُ حَتَّى يُدْرِكَ- فَيَعْلَمَ أَنَّهُ كَانَ قَدْ طَلَّقَ ، فَإِنْ أَقَرَّ بِذَلِكَ وَ أَمْضَاهُ فَهِيَ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ ، وَ هُوَ خَاطِبٌ مِنَ الْخُطَّابِ ، وَ إِنْ أَنْكَرَ ذَلِكَ وَ أَبَى أَنْ يُمْضِيَهُ فَهِيَ امْرَأَتُهُ ، قُلْتُ فَإِنْ مَاتَتْ أَوْ مَاتَ؟ قَالَ يُوقَفُ الْمِيرَاثُ حَتَّى يُدْرِكَ أَيُّهُمَا بَقِيَ- ثُمَّ يَحْلِفُ بِاللَّهِ مَا دَعَاهُ إِلَى أَخْذِ الْمِيرَاثِ ، إِلَّا الرِّضَا بِالنِّكَاحِ ، وَ يُدْفَعُ إِلَيْهِ الْمِيرَاثُ » .

در اینکه أب و جد می توانند صغیر را تزویج کنند شکی نیست اما طلاق نمی توانند بدهند و این مطلب را حضرت امام(ره)

در تحریرالوسیله وآیت الله خوئی در منهاج الصالحین ذکر کرده اند و حتی در رساله های فارسی نیز ذکر شده و صاحب جواهر نیز در جواهر ادعای اجماع و لاخلاف کرده که برای ولیّ طلاق جائز نیست اما می تواند صغیر را تزویج کند و در خبری که خواندیم نیز به این مطلب اشاره شده منتهی طلاق فضولی بحساب آمده ، بنابراین خبر مذکور اولاً دلالت دارد بر اینکه در طلاق نیز که از ایقاعات است فضولیت راه پیدا می کند و ثانیاً بر کاشفه بودن اجازه نیز دلالت دارد و در ذیل خبر نیز مطالبی درباره ارث ازواج ذکر شده است ، خلاصه اینکه امام(ره) و آیت الله خوئی و سیدفقیه یزدی و عده ای دیگر با توجه به این خبر بر کلام شیخ انصاری(ره) که ایقاعات را از محل بحث فضولی خارج کرده اشکال کرده اند چرا که وقتی در طلاق فضولی متمشِّی شود در بقیه افراد ایقاعات مثل عتق و فسخ و إذن و ابراء و... نیز متمشِّی می شود بنابراین باتوجه به مباحثی که گذشت معلوم می شود که در ایقاعات نیز مثل عقود فضولیت متمشِّی می باشد و در مسئله ی فضولیت فرقی بین عقود و ایقاعات نیست ، البته بعضی ها به علاوه بر اجماعی که شیخ ذکر کرده دلائل دیگری مثل : « لاعتق إلا فی ملك » ذکر کرده اند و گفته اند بحث فضولیت در ایقاعات متمشِّی نمی شود که ما بعداً آنها را ذکر خواهیم کرد و مورد بررسی قرار خواهیم داد .

بحث دیگری که شیخ انصاری(ره) مطرح کرده آن است که آیا رضای باطنی در اجازه و خروج از فضولیت کافی می باشد یا اینکه باید لفظاً و با صراحت إذن و اجازه داده شود ؟ شیخ اعظم ابتدا کلماتی نقل می کند در اینکه مجرد رضای باطنی موجب خروج از فضولیت نمی شود زیرا آنچه که موجب خروج از فضولیت می شود إذن می باشد یعنی إنشاء با لفظ و با صراحت ، اما در ادامه از این حرفش برگشته و فرموده رضای باطنی کافی است و موجب خروج از فضولیت می شود و سپس برای اثبات این کلامش (کفایت رضای باطنی برای خروج از فضولیت) به آیات و روایاتی من جمله به : « أوفوا بالعقود » و : « أحل الله البیع » و : « تجارةً عن تراضٍ » و به حدیث حلّ : « لایحل مال امرىءٍ إلا عن طیب نفسه » و خبر عروه ی بارقی استدلال کرده که إن شاء الله فردا این بحث را ادامه خواهیم داد ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی فی شرائط المتعاقدین

شیخ اعظم انصاری(ره) بعد از تعریف کردن بیع فضولی یک بحث صغروی مطرح کردند و فرمودند اگر فضو.لی عقدی را واقع سازد در حالی که می داند مالک قلباً به این عقد راضی است ولی صراحتاً إذن به آن نداده در این صورت آیا رضای باطنی مالک برای خروج از فضولیت کافی است یا مادامی که إذن و اجازه ی صریح توسط مالک انشاء نشده فضولیت باقی می باشد؟ .

ص: ۳۵۸

شیخ اعظم انصاری ابتدا با استشهاد به کلمات فقهاء فرمودند رضای باطنی در خروج از فضولیت کافی نیست بلکه إذن صریح مالک موجب خروج از فضولیت می شود اما بعداً از این حرفشان برگشتند و قائل شدند که رضای باطنی در خروج از فضولیت کافی می باشد و سپس استدلالاتی را برای این کلام خودش بیان کردند .

ثمراتی بر این بحث مترتب می شود ، اگر عقد فضولی باشد تا وقتی که إذن نیامده صحت تأهلیه دارد نه صحت فعلیه لذا نقل و انتقال حاصل نمی شود و ثمرات این فضولی بودن در نمائات و ارث و امثال آنها مشخص می شود ، اما اگر فضولی نباشد معنایش این است که مالک طبق : { أوفوا بالعقود } ملزم است به عقدی که واقع شده ترتیب اثر بدهد زیرا رضای مالک برای صحت عقد کافی است و موجب استناد عقد به او می شود یعنی در واقع مثل آن است که خود مالک عقد را واقع ساخته و چون اصل در عقود لزوم است عقد مذکور که با رضای مالک واقع شده لزوم پیدا می کند یعنی همه آثار مثل نقل و انتقال و ملکیت بر آن مترتب می شود و خود مالک نیز چونکه رضای باطنی دارد ولو اینکه فضولی از رضایتش خبر نداشته باشد ولی باز باید فی ما بینه و بین الله همه ی آثار را بر عقد مذکور مترتب کند و شیخ انصاری نیز همین را می خواهد بفرماید ، البته حرف در اینجا زیاد است و به این کلام شیخ اشکالاتی وارد است منتهی ما امروز فقط در مقام نقل کلام و استدلالات شیخ

می باشیم .

خوب و اما شیخ انصاری برای اثبات کلامش (کفایت رضای باطنی برای خروج از فضولیت) به وجوهی استدلال کرده :

دلیل اول : آیه ۵ از سوره مائده : « یا أیها الـذین آمنوا أوفوا بالعقود » می باشد ، أوفوا بالعقود اقتضاء می کند که مالک بینه و بین الله به عقدی که راضی به وقوعش بوده وفاء کند و آثاری مثل نقل و انتقال و ملکیت را بر آن مترتب کند .

دلیل دوم : آیه ۲۹ از سوره نساء : « یـا أیها الـذین آمنوا لا تأکلوا أموالکم بینکم بالباطل إلا أن تکون تجارةً عن تراضٍ منکم » می باشد ، عقد مذکور با رضایت مالک واقع شده لذا داخل در مستثنی و صحیح می باشد و باید به آن ترتیب اثر داده شود .

دلیل سوم : حـدیث حلّ می باشـد : « لا یحل مال امریءٍ إلا عن طیب نفسه » و فرض آن است که مالک در عقـد مذکور طیب نفس دارد که این طیب نفس هم موجب حلیّت تکلیفی و هم موجب حلیت وضعی یعنی ترتّب آثار بر عقد مذکور می شود .

دلیل چهارم : روایات کثیره ای که درباره نکاح عبیـد وارد شده می باشد که در آنها گفته شده اگر عبد ازدواج کرد در حالی که می دانـد مـولی راضـی به ازدواجش است و مولی نیز سکوت کرده در این صورت همین سکوت مولی برای صـحت عقد نکاح عبد کافی می باشد و از اینجا معلوم می شود که رضای باطنی برای خروج از فضولیت و ترتّب آثار کافی می باشد .

ص: ۳۶۰

دلیل پنجم : حدیث عروه بارقی می باشد که در آن عروه علم به رضایت پیغمبر(ص) داشته و همین برای صحت معاملاتش کافی می باشد ، این پنج وجهی بود که شیخ انصاری برای اثبات کلامش به آنها استدلال کرده .

شیخ انصاری با استدلالاتی که کرده در واقع می خواهد ادعا کند که چنین عقدی فضولی نیست ولیکن حضرت امام(ره) و آیت الله خوئی و محقق نائینی و سید فقیه یزدی و آخوند خراسانی و حاج آقا رضای همدانی و دیگر محشین و شراح مکاسب بر این کلام شیخ اشکال کرده اند و ما ندیدیم کسی از محشین و شراح مکاسب را که این کلام شیخ را تأیید کرده باشد بلکه همگی می فرمایند استدلالات شیخ در جائی صحیح است که مالك إذن صریح داده باشد و إذن با رضای باطنی فرق دارد البته همان طور که عرض کردیم بحث در اینجا زیاد است و ما اشکالات وارده به کلام شیخ انصاری را بعدا ذکر خواهیم کرد .

سید فقیه یزدی در اینجا تفصیل قائل شده و فرموده گاهی شخصی که کاملا بیگانه است عقدی را واقع می سازد که در این صورت قطعا چنین عقدی فضولی است و کلام شیخ مردود می باشد اما گاهی شخصی بر مال خودش عقدی را واقع کرده در حالی که فضولی می باشد مثل محجور و مُفَلَّس و راهن ، که در چنین مواردی حرف شیخ صحیح است یعنی رضایت باطنی مالك کفایت می کند و عقد را از فضولیت خارج می کند .

چند مطلب :

اول اینکه دیروز عرض کردیم کتابی هست که در آن تمام کتبی که در جواهر ذکر شده و مورد استناد واقع شده ذکر شده است که نام آن کتاب : « التعریف بمصادر الجواهر » چاپ انتشارات إحیاء التراث الإسلامی می باشد .

دوم اینکه کتاب غایه المراد که شیخ انصاری از آن نقل اجماع کرده نام کاملش : « غایه المراد فی شرح نکه الإرشاد » تألیف شهید اول محمد بن مکّی می باشد که البته در جلد ۱۶ الذریعه فی تصانیف الشیعه این کتاب کامل معرفی شده .

بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در این بود که شیخ اعظم انصاری یک فرضی را درباره عقد فضولی تصور کردند و فرمودند اگر فضولی عقدی را نسبت به مال غیر واقع سازد در حالی که آن غیر هنوز عقد را اجازه نکرده ، ولی می دانیم که عقد مذکور مقترن به رضای مالك بوده در این صورت آیا چنین عقدی فضولی می باشد یا نه ؟ به عبارت دیگر آیا تنها اقتران به رضای باطنی مالك کافیست و باعث می شود که عقد مذکور فضولی نباشد و مشمول أدله باشد یا اینکه رضای مالك به تنهایی برای خروج از فضولیت کافی نیست بلکه مالك باید بعداً اجازه صریح بدهد ؟ .

این بحث ثمرات زیادی دارد زیرا اگر اقتران عقد به رضای مالك برای فضولی نبودن کافی باشد در این صورت بر مالك لازم است که ترتیب اثر بدهد زیرا مانند آن است که عقد را خودش واقع ساخته چرا که بیعی واقع شده و اصل در بیع نیز لزوم است لذا بر مالك لازم است آثاری مثل نقل و انتقال و ملکیت را بر عقد مترتب کند و حتی شیخ اعظم انصاری فرموده و لو اینکه فضولی از رضایت مالك بی خبر باشد نیز باز بر مالك لازم است که بینه و بین الله آثار صحت فعلیه را بر عقد مترتب کند خلاصه اینکه این بحث ثمرات بسیاری دارد ، علی أیٍّ حالٍ شیخ اعظم انصاری می فرماید اقتران عقد به رضای باطنی مالك برای خروج آن از فضولیت کافی

ص: ۳۶۲

می باشد که البته أغلب شراح و محشین مکاسب و کسانی که در این رابطه مطلب نوشته اند این کلام شیخ انصاری را رد کرده و فرموده اند تنها اقتران عقد به رضای باطنی مالك برای خروج از فضولیت کافی نیست و آثاری بر آن عقد مترتب نمی شود بلکه وقتی به عقد مذکور ترتیب اثر داده می شود و از فضولیت خارج می شود که مالك از آن مطلع شود و آن را اجازه و امضاء و تنفیذ کند چون اجازه یک امر انشائی است که به لفظ صریح و یا چیزی که قائم مقام آن لفظ صریح باشد و إنشاء از آن استفاده شود نیاز دارد .

شیخ اعظم انصاری برای اثبات کلام خودشان به پنج وجه استدلال کردند که اولین آنها : « أوفوا بالعقود » بود ، در مورد این دلیل باید عرض کنیم که در این آیه مخاطب اصلی کسانی هستند که عقدی را انشاء کرده و واقع ساخته اند و عقد به آنها

نسبت داده می شود یعنی أوفوا بعقودکم و به پیمانی که بسته اید ، در حالی که در مانحن فیه مالک اصیل چیزی نگفته و پیمانی نبسته و هیچ ارتباطی با عقد واقع شده ندارد بلکه فقط در قلبش راضی بوده و این رضایت قلبی عرفاً کافی نیست برای اینکه عقد به مالک اصیل نسبت داده شود بنابراین نمی توانیم به أوفوا بالعقود برای خروج از فضولیت تمسک کنیم و حضرت امام(ره) در جلد ۲ کتاب بیعشان علاوه بر این اشکال فرموده اند وقتی مالک چیزی نگفته و اظهار نکرده عقد مذکور چه به معنای مصدری و چه به معنای اسم مصدری باشد مربوط به مالک نیست تا اینکه أوفوا بالعقود شامل آن شود منتهی ایشان در پایان کلامشان طور دیگری بحث کرده و به دلّالی هایی که در بازارها متعارف است مثال زده و ظاهراً به قول شیخ انصاری(ره) متمایل شده است .

ص: ۳۶۳

دلیل دوم شیخ انصاری آیه التجاره : « یا أیها الذین آمنوا لا تأکلوا أموالکم بینکم بالباطل إلا أن تکون تجارهً عن تراضٍ منکم » می باشد که این آیه نیز مربوط به تجارتی که از روی رضایت واقع شود می باشد و شامل مانحن فیه نمی شود زیرا تنها رضایت مالك برای تحقّق تجارهً عن تراضٍ کافی نیست چرا که تجارت یعنی داد و ستد و اجرای عقد ، که مالك باید در آن نقش داشته باشد لذا عقد مذکور داخل در مستثنی منه و أکل مال بالباطل می باشد ، بنابراین آیه التجاره نیز نمی تواند کلام شیخ انصاری را اثبات کند .

دلیل سوم شیخ انصاری حدیث حل : « لایحلُّ مال امرئٍ إلّا بطیب نفسه » می باشد که ما عرض می کنیم این حدیث فقط بر حکم تکلیفی دلالت دارد و بر حکم وضعی و خروج عقد مذکور از فضولیت دلالت ندارد زیرا اینطور ترکیبات مثل : « لا صلاه إلّا بطهورٍ » و یا مثل : « لاصلاه إلّا بفاتحه الکتاب » این مطلب را می رساند که بدون طهور و بدون فاتحه الکتاب نماز صحیح نیست اما بر این مطلب دلالت ندارد که هر نمازی که دارای طهور و فاتحه الکتاب باشد صحیح است زیرا نماز شرائط دیگری غیر از اینها نیز برای صحت دارد ، به این حصر اضافی می گویند یعنی حصر در مستثنی می باشد نه در مستثنی منه ، بنابراین حدیث دلالت دارد بر اینکه طیب نفس در حلیّت وضعیه دخالت دارد منتهی نه به این معنی که هر جائی که طیب نفس وجود دارد وضعاً حلال می باشد .

دلیل چهارم شیخ که روایات مربوط به عبید و إماء بود نیز مربوط به بحث دیگری می باشند زیرا در مرئی و منظر مولی انجام شده که همان سکوت مولی رضایش را می رساند و در مورد دلیل پنجم شیخ که حدیث عروه ی بارقی بود نیز باید عرض کنیم این حدیث قضیّهٌ واقعهٌ می باشد که حرفهای زیادی دارد که بعداً آنها را مطرح خواهیم کرد .

بقیه بحث بماند برای روز شنبه إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی فی شرائط المتعاقدین

شیخ اعظم انصاری(ره) مسائل مربوط به بیع فضولی را در سه فصل خلاصه و ذکر کرده :

اول اینکه فضولی برای مالک فروخته و سبق منعی ز طرف مالک نبوده ، دوم اینکه فضولی از طرف مالک فروخته در حالی که سبق منعی از طرف مالك وجود دارد و سوم اینکه فضولی برای خودش فروخته مثل غاصب و سارق که برای خودشان می فروشند .

شیخ اعظم انصاری می فرماید مشهورترین و متداول ترین مسئله بیع فضولی مربوط به صورتی است که فضولی از طرف مالك فروخته در حالی که نهی و سبق منعی از طرف او وجود ندارد ، شیخ أعظم ابتدا به نقل اقوال موجود در بین عامه و خاصه در این مسئله می پردازد و سپس می فرماید مشهور قائلند که بیع فضولی در فرض مذکور (از طرف مالك بدون سبق منع) دارای صحت تأهلیه است و صحیح می باشد یعنی مثل بیع ربوی مِن رأسٍ باطل نیست بلکه قابلیت کسب صحت فعلیه را دارد ، سپس ایشان أدله کسانی که قائل به صحت بیع فضولی به این معنی هستند را ذکر می کند .

ص: ۳۶۵

از جمله أدله ای که مشهور به آن تمسک کرده اند عمومات از قرآن کریم من جمله آیه ۲۷۵ از سوره بقره : « أحل الله البیع » و آیه ۱ از سوره مائده : « أوفوا بالعقود » و آیه ۲۹ از سوره نساء : « تجارةً عن تراضٍ » می باشد .

استدلال به : أوفوا بالعقود به این صورت است که الف و لام در العقود عوض از مضافٌ إلیه می باشد یعنی أوفوا بعقودکم و شکی نیست که در فرض مذکور (بیع فضولی از طرف مالك بدون سبق منع) عقدی واقع شده و باید به آن وفاء شود منتهی مخاطب در این آیه کسانی هستند که عقد به آنها نسبت داده می شود که در واقع مهمترین بحث ما نیز در اینجا همین انتساب عقد می باشد زیرا معلوم است که عقد بیع را فضولی که أجنبی است انجام داده منتهی ما باید ببینیم صاحب مال و مالك اصیل چه نسبتی با این عقد دارد تا اینکه بگوئیم وفاء به عقد و ترتیب اثر (مثل نقل و انتقال و ملکیت) بر مالك اصیل لازم

می باشد یا نه .

شیخ انصاری و امام(ره) وآیت الله خوئی و عده ای دیگر در این بحث می فرماید انتساب عقد به شخص سه صورت دارد ؛ اول اینکه خود شخص بالمباشره عقد را واقع کند که در آن بحثی نیست ، دوم اینکه عقد بالتسبیب صورت گرفته یعنی شما شخص دیگری را قبلاً مأمور انجام عقد کرده اید مثلاً از طرف شما وکیل انجام عقد شده است که در اینصورت نیز فعل انجام شده به شما نسبت داده می شود و سوم اینکه نه بالمباشره و نه بالتسبیب بلکه فضولتاً صورت گرفته است منتهی شما بعداً عقد را اجازه داده اید و بر آن صحه گذاشته اید ، بحث ما نیز در همین است که آیا صحه گذاشتن و اجازه ی بعدی نیز مثل إذن قبلی کارایی دارد و باعث می شود که عقد به شما نسبت داده شود یا نه ؟ که اگر بگوئیم صحه گذاشتن و اجازه ی بعدی کفایت می کند عقد فضولی صحیح می شود ولی اگر بگوئیم اجازه ی بعدی کفایت نمی کند در این صورت عقد فضولی صحیح نمی باشد ، بنابراین بحث برمی گردد به اینکه آیا یُشترط فی العقد اینکه مسبوق و یا مقترن به اجازه ی مالک باشد یا اینکه چنین چیزی شرط نیست ؟ .

ص: ۳۶۶

در جاهای دیگر اگر در شرطیّت شیئی در معامله شک کنیم اصاله الفساد جاری می کنیم ولی در اینجا از أصاله الفساد گذشته ایم و به سراغ اطلاقات و عمومات آمده ایم و می گوئیم که این اطلاقات و عمومات شامل مانحن فیه (بیع فضولی مع عدم سبق المنع) است فقط ما در یک چیز شک داریم و آن اینکه آیا یُشترط فی العقد اینکه مسبوق و یا مقترن به اجازه ی مالک باشد یا اینکه چنین چیزی شرط نیست و اجازه ی بعدی مالک کافی است ؟ که در اینجا نیز در صورت شک به أصاله الإطلاق و أصاله العموم تمسک می کنیم و شکّمان برطرف می شود زیرا این عمومات شامل بیع فضولی می شوند چرا که بیع فضولی نیز عقد و تجارت و داد و ستدی می باشد که تراضی نیز در آن وجود دارد و از طرفی دلیلی نداریم که این تراضی حتماً باید مسبوق و یا مقترن به عقد باشد و بحث تقدم و تأخر سبب و مسبَّب نیز که برخی به آن اشاره کرده اند مربوط به امور حقیقیه می باشد درحالی که بیع از امور اعتباریه و به اعتبار عقلاء می باشد یعنی حتی اگر مالک بعداً اجازه دهد و بر عقد صحه بگذارد باز عقلاء می گویند این تسبیب است و عقد را به او نسبت می دهند .

حضرت امام(ره) علاوه بر تمسّک به عمومات دلیل دیگری نیز ذکر کرده و فرموده اند ما بر این مطلب سیره داریم ، ما نیز در اول بحث بیع عرض کردیم که عمده دلیل ما سیره ی عرف و عقلاء می باشد به این صورت که در بین عرف و عقلاء این قبیل از معاملات رائج بوده و شارع مقدس آن را امضاء کرده و ما نحن فیه نیز همین طور است و در بازار از آن به دلّالی که یک امر معمول و متعارف است تعبیر می شود و در نکاح و خیلی از عقود دیگر نیز همین طور می باشد ، بنابراین می توانیم بگوئیم که مهم ترین دلیل ما در اینجا همین سیره ی عرف و عقلاء می باشد .

ص: ۳۶۷

مرحوم ایروانی در تمسک به عمومات و اطلاقات دو اشکال به شیخ انصاری کرده :

اشکال اول :

در عمومات باب بیع مثل : « أوفوا بالعقود ، أحل الله البیع ، تجارةً عن تراضٍ » در صحتِ انتسابِ عقد ، صدورِ از مالک لازم می باشد در حالی که در مانحن فیه این طور نیست چون که عقد از فضولی صادر شده نه از مالک .

جواب از اشکال اول :

ما در تشخیص مفاهیم الفاظ باید به عرف مراجعه کنیم و عرف و عقلاء در صحتِ انتسابِ عقد ، صدورِ از مالک مِن حین وقوع عقد را معتبر نمی دانند بلکه مطلق انتساب عقد به مالک را کافی می دانند أعم از اینکه خود مالک عقد را انجام داده باشد یا اینکه عقد از دیگری صادر و مالک بر آن صحه گذاشته باشد .

اشکال دوم :

مانحن فیه مانند جائی است که ما عامّی در یک زمان خاصی داشته باشیم و سپس مخصِّصی بیاید و زمان خاصی را خارج کند و آن زمان خاص نیز منقضی شده باشد ، در این صورت ما شک می کنیم که آیا باید به همان عام مراجعه کنیم یا اینکه حکم مخصِّص را استصحاب کنیم ؟ مثلا فرض کنید یک ماه قبل عقدی واقع شده و ما در این زمانی که سپری شده گفته ایم که عقد صحت فعلیه ندارد و واجب الوفاء نمی باشد حالا بعد از گذشت یک ماه به سراغ مالک آمده ایم و مالک عقد را قبول و اجازه کرده در این صورت آیا ما باید همان حکم عام یعنی عدم وجوب وفاء به عقد را بیاوریم یا اینکه حکم خاص را بیاوریم و بگوئیم عقد صحیح شده و باید به آن وفاء شود و ترتیب اثر داده شود ؟ این بحثی که مرحوم ایروانی مطرح کرده و آن را به ما نحن فیه سرایت داده یک بحث بسیار مفصل و مبسوط اصولی می باشد که مرحوم آخوند در تنبیه ۱۳ از تنبیهات کفایه آن را مطرح کرده و خود شیخ انصاری نیز در رسائل مفصلا این بحث را مطرح کرده .

جواب از اشکال دوم :

این بحثربطی به مانحن فیه نـدارد و با آن فرق دارد زیرا ما در ما نحن فیه نمی خواهیم بگوئیم در همان اولی که عقـد واقع شـد وفـاء به آن واجب نیست و از تحت عـام خـارج است و سـپس با آمـدن اجازه (مخصِّص) شک کنیم که آیا بایـد به مخصِّص مراجعه کنیم یـا به عـام ، بلکه مـا می گوئیم عقـد فضولی منسوب به مالـك نیست و اصـلا ارتبـاطی به او نـدارد تا هنگامی که اجازه از او صادر شود

یعنی در واقع اولین زمـان رجوع ما به أوفوا بالعقود همان وقتی است که مالك اصـیل عقـد را اجازه کرده نه از حین وقوع عقد توسط فضولی و بحث ما نیز در بعـد از وقوع اجازه می باشد بنابراین قبل از اجازه اصـلاً حکم عام شامل مالك نبوده و ارتباطی با او ندارد تا اینکه بخواهیم بر این اساس مثل مرحوم ایروانی بحث کنیم .

شیـخ انصـاری در بحث اصولی که کرده مثالی زده به : « نسائکم حرثٌ لکم فأتوا حرثکم أنّا شـئتم » که عام است و شامل تمام أزمنه می باشـد و سـپس این عام زمانی تخصـیص خورده و زمان : « فاعتزلوا النساء فی المحیض » خارج شـده ، خوب تا زمانی که زن دَم را می بیند ما شکی نداریم که مخصِّص اقتضاء می کند که : لاتقربوهنَّ ، ولی بعد از انقضاء أیام دَم و حصول پاکی ماشك می کنیم که آیا باید حکم مخصِّص را استصـحاب کنیم و بگوئیم بازهم لاتقربوهنَّ تا اینکه زن برود غسل کند یا اینکه باید به عام : فأتوا حرثکم أنّا شـئتم رجوع کنیم ؟ این بحثی است که مرحوم ایروانی به آن اشاره کرده و با توجه به آن به کلام شیـخ انصـاری اشـکال کرده منتهی مـا عرض کردیم که این بحث ربطی به مـانحن فیه نـدارد زیرا عمـوم أوفوا بـالعقود از حین اجازه شامل مالك می شود و قبل از اجازه هیچ ارتباطی به مالك ندارد لذا آوردن این بحث در مانحن فیه قیاس مع الفارق می باشد ، بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمين و صلی الله علی محمد وآله الطاهرين

عقد فضولی – فی شرائط المتعاقدين کتاب البيع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی فی شرائط المتعاقدين

شيخ اعظم انصاری(ره) بعد از استدلال به آياتی از قرآن برای صحت تأهليه ی بيع فضولی به سراغ روايات می رود و اولين روايتی که ذکر می کند قضيه ی عروه ی بارقی است که به اين عبارت درباره آن بحث می کند : « و قد اشتهر الاستدلال عليه بقضيّه عروه البارقی ، حيث دفع إليه النبیّ صلّی اللّه عليه و آله و سلم ديناراً ، و قال له : { اشترِ لنا به شاه للأُضحيه } ، فاشتری به شاتين ، ثمّ باع أحدهما فی الطريق بدينار ، فأتی النبیّ صلّی اللّه عليه و آله و سلم بالشاه و الدينار ، فقال له رسول الله صلّی اللّه عليه و آله و سلم : { بارک اللّه لک فی صفقه يمينک } ، فإنّ بيعه وقع فضولًا و إن وجّهنا شراءه علی وجه يخرج عن الفضولی . »

در اين حديث از چند جهت بحث وجود دارد ، اولاً از جهت سند بايد عرض کنيم که اين حديث در کتب عامه و در صحاح ستّه ی آنها ذکر شده و به همين علت ما آن را صحيح نمی دانيم زيرا عامه در جرح و تعديل روّات خودشان يک مشی ديگری دارند و به اندازه ای افراط می کنند که احاديث شيعيان را قبول نمی کنند ، البته علامه امينی(ره) در کتاب الغدير ۵۰۰ هزار حديث از کتب عامه ذکر کرده که بر اساس مدارک خودشان ضعيف هستند ولی عامه آنها را حجّت می دانند و علامه محمدحسين مظفر نيز در کتاب دلائل الصدق بحث هايی را درباره ی أحاديثی که در کتب عامه ذکر شده مطرح کرده .

ص: ۳۷۰

خوب واما در جلد ۱۰۰ طبع بيروت و جلد ۱۰۳ طبع ايران ص ۱۳۶ و همچنين در ص ۲۴۵ از جلد ۱۳ مستدرک الوسائل طبع جديد حديث عروه ی بارقی ذکر شده ولی در هر دو کتاب سند ضعيف می باشد و همچنين حضرت امام(ره) در کتاب البيع و آيت الله خوئی در مصباح الفقاهه و محقق نائينی در منيه الطالب و علامه مامقانی و مرحوم ايروانی در حاشيه بر مکاسب و مقدس اردبيلی در شرح ارشاد و بسياری از فقهای ما حديث را از نظر سند ضعيف دانسته اند ولی صاحب جواهر می فرمايد اشتهار اين روايت ما را از ملاحظه سند غنی می کند که البته به نظر ما چنين حرفی درست نيست و حديث از نظر سند ضعيف می باشد .

خوب و اما از نظر متن حديث بايد عرض کنيم که دو بحث درباره متن حديث وجود دارد ، اول اينکه پيغمبر(ص) به عروه فرموده : « اشتر لنا شاةً » و او رفته دو تا شاه خريده که اين می شود بيع فضولی و امام(ره) نيز مفصلاً در اين رابطه بحث کرده و ابتدا فرموده تنوين در « شاةً » تنوين تنکير است و از آن استفاده می شود که بايد يک شاه می خريده ولی چونکه دو تا خريده می شود بيع فضولی و سپس فرموده اند شايد جنس شاه مراد باشد لذا چه يکی بخرد و چه دو تا بخرد جنس می باشد ، خلاصه اينکه ابتدا اين بحث درباره فضولی و عدم فضولی بودن معامله ی عروه مطرح شده است .

بحث دوم آن است که عروه در بین راه یکی از گوسفندان

ص: ۳۷۱

را فروخته و یک دینار گرفته که خوب این بیع فضولی می باشد زیرا عروه موظف نبوده که بعد از خریدن شاه دوباره یکی از آنها را بفروشد و بابت آن پولی دریافت کند .

شیخ اعظم انصاری رضای باطنی مالک را برای خروج از فضولیت کافی می دانستند برخلاف ما که گفتیم فقط إذن صریح مالک موجب خروج عقد از فضولیت می شود و فرق مهم ما با شیخ انصاری نیز در همین مسئله بود ، شیخ اعظم طبق مبنای خودشان (کفایت رضایت باطنی برای خروج از فضولیت) چهار وجه برای حدیث عروه ی بارقی ذکر کرده و فرموده : « هذا ، و لکن لا یخفی أنّ الاستدلال بها یتوقّف علی دخول المعامله المقرونه برضا المالک فی بیع الفضولی .

توضیح ذلک : أنّ الظاهر عِلم عُروه برضا النبیّ صلّی اللّه علیه و آله و سلم بما یفعل ، و قد أقبض المبیع و قبض الثمن .

و لا ـ ریب أنّ الإقباض و القبض فی بیع الفضولی حرام ؛ لکونه تصرّفاً فی مال الغیر ، فلا بدّ : إمّا من التزام أنّ عروه فعل الحرام فی القبض و الإقباض ، و هو منافٍ لتقریر النبیّ صلّی اللّه علیه و آله و سلم .

و إمّا من القول بأنّ البیع الذی یعلم بتعقّبه للإجازه یجوز التصرّف فیه قبل الإجازه ؛ بناءً علی کون الإجازه کاشفه ، و سیجی ء ضعفه .

فیدور الأمر بین ثالثٍ ، و هو جعل هذا الفرد من البیع و هو المقرون برضا المالک خارجاً عن الفضولی ، کما قلناه .

ص: ۳۷۲

و رابع ، و هو عِلم عُروه برضا النبيّ صلّى اللّه عليه و آله و سلم بإقباض ماله للمشتری حتّی يستأذن ، و عِلم المشتری بکون البيع فضوليّاً حتّی يکون دفعه للثمن بيد البائع علی وجه الأمانه ، و إلّا فالفضولی ليس مالکاً و لا وکيلًا ، فلا يستحقّ قبض المال ، فلو کان المشتری عالماً فله أن يستأمنه علی الثمن حتّی ينکشف الحال، بخلاف ما لو کان جاهلًا .

و لکنّ الظاهر هو أوّل الوجهين ، کما لا يخفی ، خصوصاً بملاحظه أنّ الظاهر وقوع تلک المعامله علی جهه المعاطاه ، و قد تقدّم أنّ المناط فيها مجرّد المراضاه و وصول کلٍّ من العوضين إلی صاحب الآخر و حصوله عنده بإقباض المالک أو غيره و لو کان صبياً أو حيواناً ، فإذا حصل التقابض بين فضوليّين أو فضولی و غيره مقروناً برضا المالکين ، ثمّ وصل کلّ من العوضين إلی صاحب الآخر و علم برضا صاحبه ، کفی فی صحّه التصرّف .

و ليس هذا من معامله الفضولی؛ لأنّ الفضولی صار آله فی الإيصال ، و العبره برضا المالک المقرون به » .

شيخ اعظم انصاری روی وجه اول اصرار دارد و طبق مبنای خودشان می فرمايد در جائی که مالک رضای باطنی دارد ديگر عقد فضولی نمی باشد و در اينجا نيز عروه می دانسته که پيغمبر(ص) به کار او راضی است لذا اين حديث از بحث بيع فضولی خارج می باشد .

خوب و اما از نظر ما اشکال عمده ی حديث عروه ی بارقی آن است که از قرار معلوم عروه ی بارقی وکيل در خرج پيغمبر(ص) بوده ، افراد بزرگ در خانه هايشان يک نفر را دارند که برای آنها خريد می کند يعنی از اول به آن شخص اعتماد و اطمينان دارند و او را وکيل کرده اند تا اينکه برود و معامله و خريد کند که خوب چنين شخصی ديگر فضولی نيست زيرا فضولی در جائی است که يک نفر بدون اينکه مالک به او چيزی گفته باشد خودش مستقلاً خريد و فروش کند بعد بيايد به مالک بگويد و مالک نيز إذن بدهد ، بنابراين ظاهراً حديث عروه ی بارقی مربوط به بيع فضولی نيست زيرا قضيهٌ فی واقعهٍ است و ما در لفظ روايت بحث نداريم بلکه روايت مربوط به فعل عروه است که ذو وجوهٍ می باشد و در آن احتمالاتی می رود و وقتی احتمال آمد ديگر به درد استدلال کردن نمی خورد از اين جهت استدلال به حديث عروه ی بارقی برای مانحن فيه (بيع فضولی) بسيار مشکل می باشد ، امام(ره) و آيت الله خوئی و محقق نائينی و مرحوم ايروانی و عده ای ديگر نيز همين را فرموده اند .

خوب و اما برای روشن شدن مطلب ذکر چند نکته لازم است ، اول اینکه در بحار به همان آدرسی که اول بحث عرض شد همین جریان عروه برای شخص دیگری به نام حکیم بن حزام نقل شده حالا باید ببینیم این یک جریان است یا دو تا جریان مختلف می باشد ؟ .

ما عرض می کنیم که این دو جریان با هم فرق دارند و تفاوتشان در این است که پیغمبر(ص) یک دینار به عروه داد تا برود شاه بخرد ولی عروه رفت و دو تا شاه خرید و یکی را در راه به یک دینار فروخت و بعد هم شاه و هم یک دینار را برگرداند اما حکیم بن حزام اول رفته با یک دینار یک شاه خریده و بعد همان شاه را به دو دینار فروخته و بعد دوباره با یک دینار یک شاه خریده و آخرالامر یک شاه و یک دینار را برگردانده بنابراین این دو قضیه با هم فرق دارند و در هر صورت نمی توانیم به حدیث عروه ی بارقی برای ما نحن فیه استدلال کنیم زیرا همان طور که عرض شد هم سنداً ضعیف است و هم دلالتاً مردود است و بر ما نحن فیه دلالت ندارد .

بقیه ی بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی فی شرائط المتعاقدین

ص: ۳۷۴

از جمله روایاتی که به آن برای صحت بیع فضولی استدلال شده صحیحه ی محمدبن قیس می باشد ، خبر مذکور خبر ۱ از باب ۸۸ ازابواب نکاح العبید و الإماء است که در ص ۵۹۱ از جلد ۱۴ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَسَنِ بْنِ فَضَّالٍ عَنْ سِنْدِيِّ بْنِ مُحَمَّدٍ وَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِی نَجْرَانَ عَنْ عَاصِمِ بْنِ حُمَيْدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ قَيْسٍ عَنْ أَبِی جَعْفَرٍ(ع) قَالَ : قَضَی فِی وَلِيدَةٍ بَاعَهَا ابْنُ سَيِّدِهَا وَ أَبُوهُ غَائِبٌ ، فَاشْتَرَاهَا رَجُلٌ فَوَلَدَتْ مِنْهُ غُلَاماً ، ثُمَّ قَدِمَ سَيِّدُهَا الْأَوَّلُ فَخَاصَمَ سَيِّدَهَا الْأَخِيرَ ، فَقَالَ هَذِهِ وَلِيدَتِی بَاعَهَا ابْنِی بِغَيْرِ إِذْنِی ، فَقَالَ خُذْ وَلِيدَتَکَ وَ ابْنَهَا فَنَاشَدَهُ الْمُشْتَرِی ، فَقَالَ خُذِ ابْنَهُ يَعْنِی الَّذِی بَاعَ الْوَلِيدَةَ ، حَتَّی يُنْفِذَ لَکَ مَا بَاعَکَ ، فَلَمَّا أَخَذَ الْبَيِّعُ الِابْنَ قَالَ أَبُوهُ أَرْسِلِ ابْنِی ، فَقَالَ لَا أُرْسِلُ ابْنَکَ حَتَّی تُرْسِلَ ابْنِی ، فَلَمَّا رَأَی ذَلِکَ سَيِّدُ الْوَلِيدَةِ الْأَوَّلُ أَجَازَ بَيْعَ ابْنِهِ .

وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِی نَجْرَانَ نَحْوَهُ وَ رَوَاهُ الْكُلَيْنِيُّ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِی نَجْرَانَ نَحْوَهُ إِلَّا أَنَّهُ قَالَ قَضَی أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ (ع) وَ رَوَاهُ الصَّدُوقُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ قَيْسٍ » .

سند حدیث : شیخ طوسی از طبقه ۱۲ و علی بن حسن بن فضال از روّات بسیار بزرگ طبقه ۷ می باشد و شیخ طوسی خبر را از کتاب ابن فضال گرفته که طریق شیخ به ابن فضال را بعداً عرض خواهیم کرد ، علی بن حسن بن فضال خبر را از دو نفر یعنی

سندی بن محمد و عبدالرحمن بن أبی نجران نقل کرده ، نجاشی درباره سندی بن محمد فرموده : کان ثقهٌ وجهاً فی أصحابنا الکوفیین و عبدالرحمن بن أبی نجران نیز ثقهً ثقهً معتمداً و در أعلی درجه ی صحت قرار دارد و هر دو از طبقه ی ۶ می باشند ، عاصم بن حُمید نیز ثقهٌ عینٌ صدوقٌ و بسیار جلیل القدر و از طبقه ی ۵ می باشد ، محمدبن قیس نیز ثقهٌ عینٌ و در أعلی درجه ی وثاقت قرار دارد و از طبقه ی ۴ می باشد .

ص: ۳۷۵

اما طریق شیخ طوسی به ابن فضال ، هم در آخر تهذیب و هم در اواخر جامع الروات جلد ۲ ص ۵۵ که کتاب بسیار عالی و مهمی می باشد ذکر شده ، در طریق شیخ به ابن فضال یک نفر به نام علی بن محمدبن زبیر واقع شده که مجهول الحال می باشد فلذا حدیث بنابر طریق شیخ طوسی سنداً ضعیف می باشد البته این حدیث در وسائل از مشایخ ثلاثه ذکر شده منتهی همان طورکه عرض شد طریق شیخ طوسی ضعیف است ولی حدیث به طریق کلینی و طریق صدوق صحیح می باشد .

متن حدیث : حضرت باقر(ع) قضاوت امیرالمؤمنین(ع) را نقل می کند ، مراد از « ولیده » در اینجا جاریه است و « البَیِّع » به معنای مشتری می باشد ، و اما ابتکار استدلال به این حدیث از شهید اول می باشد البته صاحب جواهر و صاحب ریاض و دیگران نیز این خبر را ذکر کرده اند ، علی أیُّ حالٍ شهید اول فرموده این خبر بر صحت بیع فضولی دلالت دارد زیرا با اجازه ی سید اول (مالک اصلی کنیز) بیع نفوذ پیدا کرده و همچنین بر کاشفه بودن اجازه دلالت دارد زیرا با اجازه کشف شد که بیع از همان حین وقوع نافذ بوده و آثاری مانند نقل و انتقال و ملکیت (دخول کنیز و بچه اش در ملک مشتری) برآن مترتب شده .

شیخ اعظم انصاری از نظر فقه الحدیث شش اشکال به حدیث مذکور وارد کرده :

اشکال اول : به مجرد ادعا قاضی نباید حکم کند بلکه اول باید صحت ادعا برایش محرز شود و بعد قضاوت و حکم کند در حالی که در روایت اینطور ذکر شده که حضرت به مجرد شنیدن ادعای مشتری حکم کرده و فرموده برو بچه ی مالک اصلی را بگیر و نزد خودت نگه دار تا بیع را تنفیذ کند و کنیز و بچه ی آن را به تو پس بدهد که خوب قطعاً قضاوت کردن امیرالمؤمنین(ع) به این صورت نباید باشد .

اشکال دوم : حکم کردن امام(ع) به أخذ ولیده و ابنها بدون اینکه سؤال کند آیا سید اول که مالک اصلی ولیده است معامله ی صورت گرفته را اجازه می دهد یا نه در حالی که حضرت می توانست بگوید چنین معامله ای بیع فضولی است و باید ببینی مالک اصلی آن را اجازه می کند یانه .

اشکال سوم : امام(ع) به چه مناسبتی فرموده خُذ ابنها ؟ در حالی که چه مالک اصلی بیع را اجازه کند و چه بچه ی بوجود آمده ولد شبهه باشد در هر دو صورت متعلّق به پدرش (مشتری) می باشد .

اشکال چهارم : امام(ع) به مدعی راه و حیله نشان داده و فرموده بچه ی او را بگیر تا بچه ات را پس بدهد و چنین چیزی به قاضی مربوط نمی شود و کار قاضی نیست در حالی که حضرت امیر(ع) این کار را کرده و راه و حیله به مدعی نشان داده .

اشکال پنجم : امام (ع) فرموده بچه اش را بگیر تا بیع را اجازه کند در حالی که در شأن قاضی نیست که چنین چیزی بگوید چون اجازه و عدم اجازه ی معامله ی فضولی جزء اختیارات مالک اصلی می باشد .

اشکال ششم : اجازه ی مالک اصلی بعد از رد او بوده زیرا از روایت اینطور استفاده می شود که مالک اصلی ابتدا به بیع راضی نشده و عملاًـ آن را رد کرده و بعد آن را جبراً اجازه کرده و مسلّماً اجازه ی بعد از رد در بیع فضولی نافذ نیست و کارائی ندارد ، اینها شش اشکالی بود که شیخ انصاری به روایت مذکور وارد کرده بود که البته عمده ی اشکالات همین اشکال ششم می باشد منتهی شیخ انصاری در ادامه ی کلامشان می فرمایند حتی با وجود اشکالات مذکور نیز روایت بر صحت و نفوذ بیع فضولی بعد از اجازه و همچنین بر کاشفه بودن اجازه دلالت دارد لذا ما باید اشکالات مذکور را توجیه کنیم .

حضرت امام(ره) نیز فرموده انـد اشـکالات مـذکور قابل اعتنا نیسـتند زیرا آنچه که به بحث ما مربوط است آن است که اولاً با اجازه ی مالک اصلی بیع فضولی نافذ و دارای صحت فعلیه می شود و ثانیاً اجازه ی مالک کاشفه می باشد نه ناقله که روایت بر این دو مطلب دلالت دارد ، بنابراین بحث مهمی که وجود دارد این است که ما باید اشکالات مذکور را توجیه کنیم چونکه دلالت خبر بر مطالبی که عرض شد واضح و روشن می باشد که البته بعضـی ها در جواب از اشکال ششم گفته اند یک نزاع و کش مکشـی بین مالک اصلی و مشتری واقع شـده تا اینکه مالک اصلی هم به قیمت ولد بوجود آمده برسد (چونکه مشتری کنیز را برده و استیلاد کرده منتهی خود ولـد بخاطر شـبهه بودن حلال و حرّ می باشـد) و هم منافعی که مشتری از کنیز برده را استیفاء کند و چنین چیزی رد نمی باشد . بقیه ی بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی فی شرائط المتعاقدین

بحثمـان در صـحیحه ی محمـد بن قیس به عنوان یکی از دلائل صـحت بیع فضولی بود ، عرض کردیم خبر مـذکور از نظر فقه الحـدیث دارای اشـکالاتی می باشـد که برخی از آنهـا را ذکر کردیم و مرحـوم نراقی نیز در جلـد ۱۴ مستندالشـیعه با استناد به همین اشـکالات روایت مـذکور را رد می کند و می فرماید نمی توان به آن برای صـحت بیع فضولی اسـتدلال کرد البته ایشان کلًا منکر صحت بیع فضولی می باشد ، علی أیُّ حالٍ حتی با وجود اشکالات مذکور نیز خدشه ای به دلالت حدیث وارد نمی شود و دلالت دارد براینکه بیع فضولی با اجازه ی مالک اصیل صحیح است و اجازه ی مالک نیز کاشفه می باشد یعنی اجازه دلالت دارد بر اینکه از وقتی که بیع واقع شده نقل و انتقال و ملکیت حاصل شده است .

ص: ۳۷۸

یک بحثی که مطرح است آن است که برخی گفته اند این کشـمکش و گفتگوئی که بین مالک و مشتری واقع شده نوعی رد عملی توسط مالک است و در واقع اجازه ی او بعـد از رد واقع شـده حالا ما بایـد ببینیم آیا روایت ظهور در اجازه ی بعد از رد دارد یـانه ؟ مـاعرض می کنیـم که بله گفتگـو وجـود دارد منتهی هر گفتگـوئی که رد نیست چرا که گاهـاً در خـود اجـازه نیز گفتگوئی صورت می گیرد و سپس مالک عقـد را اجازه می کنـد فلذا این کشـمکش و گفتگو بر رد دلالت ندارد ، حالا اگر قائل شویم که روایت ظهور در رد دارد و باید به سـراغ آن اجماعی که می گوید اجازه ی بعد از رد قبول نیست برویم و ببینیم آن اجماع چه اجماعی است آیا اجماع تعبـدی است یا اینکه اجماع مـدرکی می باشـد ؟ که اگر مـدرکی باشد حجت نیست و اگر تعبدی باشد باز باید ببینیم آیا ظهور اجماع بر اینکه اجازه ی بعد از رد قبول نیست مقدم است یا ظهور خود حدیث که در آن مالک بعـد از رد اجازه داده مقـدم می باشد ؟ که اگر ظهورها مساوی باشـند با هم تعارض و بعد تساقط می کنند خلاصـه بایـد به قواعـدی که داریم مراجعه کنیم ، علی أیُّ حـالٍ نمی توانیم از ظهور و دلالـت حـدیث بر صـحت بیع فضولی و کاشـفه بودن اجازه ی مالک صرف نظر کنیم منتهی این بحثها و اشکالات مطرح شده که باید آنها را توجیه کنیم .

آیت الله خوئی در مصباح الفقاهه یک توجیهی از علامه مجلسی در مرآت العقول نقل کرده که ایشان فرموده این از جمله کارها و مقدمات و اسبابی می باشد که فقط حضرت امیر(ع) در قضاوتهایشان بکار می برده اند و مقدمتاً چنین می کردند تا اینکه حقیقت امور آشکار و معلوم شود که بالاخره مشتری راست می گوید یا بایع ، و سپس حضرت براساس همین کشف و تکشُّف قضاوت می کرده اند .

ص: ۳۷۹

علامه مجلسی در جلد ۴۰ بحار روایات زیادی را نقل کرده در اینکه حضرت امیر(ع) قضاوتهای مُحیِّرالعقولی می کرده و مقدس اردبیلی نیز در حدیقه الشیعه بحث هایی را درباره ی قضاوتهای حضرت امیرالمؤمنین(ع) مطرح کرده و مواردی از قضاوتهای حضرت را ذکر کرده ، من جمله اینکه ذکر شده گاوی و خری در یک طویله با هم بوده اند و بعد گاو زده خر را کشته ، صاحب خر و گاو با هم به مخاصمه برخواستند و سپس نزد عُمر رفتند و قضیه را نقل کردند و او گفته حیوانی زده حیوان دیگر را کشته اینکه دعوا و بحثی ندارد ! ، سپس به سراغ امیرالمؤمنین(ع) رفتند حضرت پرسیدند آیا گاو و خر بسته بودند یا باز ؟ اگر هردو بسته بوده اند و سپس خر طنابش را پاره کرده و سراغ گاو آمده و گاو زده او را کشته در این صورت صاحب گاو چیزی ضامن نیست ولی اگر گاو طنابش را پاره کرده و به سراغ خر رفته و زده او را کشته در این صورت صاحب گاو ضامن پول خر می باشد ، خوب این قضاوت برمی گردد به اینکه صاحب هر حیوانی باید از حیوان خودش مراقبت کند تا اینکه ظلمی از او به حیوانات دیگر وارد نشود .

مورد دیگر اینکه ذکر شده شخصی با غلامش شبی را در جائی خوابیدند ، نیمه شب غلام از خواب بیدار شد و لباسهای مولایش را پوشید ، صبح که از خواب بیدار شدند غلام مدعی شد که من مولی هستم و تو غلام من هستی خلاصه نزاعی بینشان در گرفت و هر کدامشان مدعی بودند که من مولی و تو غلام من هستی و شاهدی هم درمیان نبود ، به محضر حضرت امیرالمؤمنین(ع) شرفیاب شدند و حضرت برای کشف قضیه به قنبر دستور دادند تا اینکه به روی دیواری دو سوراخ به اندازه ی رد شدن سر انسان درست کنند و سپس فرمودند سرهایشان را در سوراخ ها داخل کنند وقتی این کار را کردند به قنبر دستور دادند گردن غلام را بزن ، تا حضرت این جمله را فرمودند یکی از آنها سریع سرش را از سوراخ بیرون کشید ولی دیگری این کار را نکرد و از این طریق معلوم شد که چه کسی غلام و چه کسی مولی می باشد .

حاج شیخ عباش قمی(ره) نیز در سفینه البحار در ماده ی « قضی » برخی از قضاوتهای امیرالمؤمنین(ع) را ذکر کرده من جمله اینکه دو زن بچه دار شدند یکی پسر و دیگری دختر به دنیا آورد منتهی هر دوی آنها مدعی شدند که پسر مال آنها می باشد ، رفتند پیش عُمر ولی او گفت من نمی دانم باید نزد امیرالمؤمنین(ع) بروید ، به محضر امیرالمؤمنین(ع) شرفیاب شدند حضرت دستور دادند دو ظرف آوردند و سپس فرمودند هردو شیرشان را دوشیدند و بعد ظرفها را وزن کردند ظرفی که از شیر دختر پر شده بود سبک تر و ظرف شیر پسر سنگین تر بود ، حضرت فرمودند خداوند متعال یک تفاوتهایی بین کسی که دختر زائیده و بین کسی که پسر زائیده قرار داده من جمله همینکه شیر دختر سبک تر می باشد .

مورد دیگر اینکه ذکر شده شخصی نزد امیرالمؤمنین(ع) آمد و گفت پدر من که دارای مال و ثروت زیادی هم بوده با عده ای به مسافرت رفت ولی وقتی برگشتند گفتند پدرم فوت کرده و معلوم نیست ثروتش چه شده است ، حضرت فرمودند وقتی من در مسجد هستم بیا و این جریان را به من بگو ، آن شخص به مسجد رفت و جریان را به حضرت گفت ، حضرت دستور دادند آن اشخاص را حاضر کردند و هرکدام را در یک جائی و جدای از یکدیگر قرار دادند و سپس از اولین نفر آنها بازجوئی کردند و آن شخص قضیه را تعریف کرد و گفت که به کجا رفته اند و در کجا فوت کرده و مرضش چه بوده و غسل و کفن کردنش چگونه بوده ، حضرت بعد از شنیدن حرفهای او بلند تکبیر گفتند و بقیه با شنیدن صدای تکبیر فکر کردند شخص اول حقیقت را به حضرت گفته و سپس از شخص دوم بازجوئی کردند و او حقیقت یعنی کشته شدن پدر آن جوان را بیان کرد ، تفریق شهود و بازجوئی از هرکدام با دقت کامل یک راهی برای رسیدن به حقیقت می باشد و قضّاه ما نیز باید به قضاوتهای امیرالمؤمنین(ع) توجه داشته باشند و از آن درس بگیرند ، علی أيُّ حالٍ خبر محمد بن قیس نیز یکی از قضاوتهای حضرت امیرالمونین(ع) می باشد که در آن حضرت با اینکه می توانسته با علم خودش قضاوت کند ولی این کار را نکرده و به صورتی که ذکر شد قضاوت فرموده تا اینکه حقیقت آشکار شود و خود طرفین به آن اقرار کنند ، خوب این بحثها مربوط به فقه الحدیث صحیحه ی محمدبن قیس بود که به عرضتان رسید و اما از نظر دلالت همانطور که عرض شد اولاً بر صحت و مشروعیت بیع فضولی و ثانیاً بر کاشفه بودن اجازه دلالت دارد و ثالثاً ظهوری در اینکه اجازه ی بعد از رد مقبول نیست ندارد زیرا اصلا ردی صورت نگرفته بلکه فقط گفتگو و مخاصمه ای بین آن دو صورت گرفته است و بعلاوه اصلا ما دلیل قوی بر اینکه اجازه ی بعد از رد صحیح نیست نداریم .

بقیه ی بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ....

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی فی شرائط المتعاقدین

بحثهای مربوط به روایت صحیحه ی محمدبن قیس و استدلال به آن به اندازه ی کافی مطرح شده و عرض کردیم بالاخره خبر مذکور بر صحت بیع فضولی و کاشفه بودن اجازه دلالت دارد .

در بحثهایی که مربوط به صحیحه ی محمدبن قیس بود از نظر فقه الحدیث احتمالات فراوانی وجود داشت لذا برخی از دوستان سوال کردند که چرا با وجود این احتمالات حکم به بطلان استدلال نمی کنیم ؟ زیرا : إذا جاء الإحتمال بطل الإستدلال ، ما عرض می کنیم : إذا جاء الإحتمال بطل الإستدلال مربوط به أدله ی عقلی می باشد در حالی که بحث ما در ظواهر ألفاظ است که ظنّی هستند و همیشه در آن احتمال خلاف وجود دارد ولی از ظنونی هستند که حجت می باشند .

خوب و اما شیخ أعظم انصاری(ره) در تعقیب بحث می فرمایند یکی دیگر از أدله ی صحت بیع فضولی روایات کثیره ای هستند که در باب نکاح وارد شده اند و دلالت دارند بر اینکه اگر عقدی فضولیاً واقع شود و بعد زن و یا مرد آن را قبول کند صحیح می باشد ، تعدادی از این روایات مربوط به نکاح عبید و إماء هستند که در آنها گفته شده اگر عبد و یا کنیز فضولیاً ازدواج کند و بعداً مولی عقد او را اجازه کند صحیح می باشد ، و تعدادی از آنها مربوط به نکاح أحرار می باشد ، علی أیُّ حالٍ شیخ أعظم انصاری فرموده این روایات به فحوی بر صحت بیع فضولی دلالت دارند زیرا وقتی در نکاح که شارع مقدس اهمیت بیشتری برای آن قائل است فرموده عقد فضولی صحیح است پس به طریق اولی بیع و دیگر عقود نیز اگر فضولی باشند صحیح خواهند بود .

ص: ۳۸۲

خوب و اما امروز سه خبر از روایات مذکور را می خوانیم ، خبر اول خبر ۳ از باب ۷ از ابواب عقد النکاح و اولیاء العقد می باشد که در ص۲۱۱ از جلد ۱۴ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است : « وَ عَنْ أَبِی عَلِیٍّ الْأَشْعَرِیِّ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الْجَبَّارِ عَنْ إِسْمَاعِیلَ بْنِ سَهْلٍ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مُحَمَّدٍ الْحَضْرَمِیِّ عَنِ الْکَاهِلِیِّ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِی جَعْفَرٍ(ع) أَنَّهُ سَأَلَهُ عَنْ رَجُلٍ زَوَّجَتْهُ أُمُّهُ وَ هُوَ غَائِبٌ ، قَالَ النِّکَاحُ جَائِزٌ إِنْ شَاءَ الْمُتَزَوِّجُ قَبِلَ ، وَ إِنْ شَاءَ تَرَکَ فَإِنْ تَرَکَ الْمُتَزَوِّجُ تَزْوِیجَهُ فَالْمَهْرُ لَازِمٌ لِأُمِّهِ .

أَقُولُ : حَمَلَهُ بَعْضُ عُلَمَائِنَا لُزُومَ الْمَهْرِ لِأُمِّهِ عَلَى دَعْوَاهَا الْوَکَالَةَ » .

یکی از اساتید مهم کلینی احمدبن ادریس است که کنیه ی او أبی علی و لقبش أشعری قمی می باشد که از أجلای طبقه ی ۸ است ، محمـد بن عبـدالجبار نیز ثقه و از أجلای طبقه ی ۷ می باشد ، اسـماعیل بن سـهل وثاقتش ثابت نیست و ضعف سند از جهت او می باشد منتهی این روایت مورد عمل فقهای ما می باشد ، حسن بن محمدبن الحضرمیّ ثقه و از طبقه ی ۶ می باشد ، عبدالله بن یحیی کاهلی ثقه و از طبقه ی ۵ می باشد و محمدبن مسلم نیز در ردیف زراره و کان مِن أوثق الناس و از طبقه ی ۴ می باشـد ، پس خبر از جهت اسـماعیل بن سـهل ضـعیف می باشد و همانطور که می بینید دلالتش بر ما نحن فیه روشن اسـت فقـط یـک ذیلی دربـاره ی لزوم پرداخت مهریه بر مادر دارد که ضـرری به صـدر خبر نمی رسانـد و بایـد آن را حمل کنیم بر موردی که مادر در تزویج و عقد ضمانت کرده و یا اینکه ادعای وکالت کرده باشد .

ص: ۳۸۳

خبر دوم خبر ۲ از باب ۶ از ابواب عقد النكاح و اولياء العقد می باشد كه در ص ۲۰۷ از جلد ۱۴ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است : « وَ عَنْهُ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ مَهْزِيَارَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ الْأَشْعَرِيِّ قَالَ كَتَبَ بَعْضُ بَنِي عَمِّي إِلَى أَبِي جَعْفَرٍ الثَّانِي(ع) مَا تَقُولُ فِي صَبِيَّةٍ زَوَّجَهَا عَمُّهَا فَلَمَّا كَبِرَتْ أَبَتِ التَّزْوِيجَ ، فَكَتَبَ لِي لَا تُكْرَهُ عَلَى ذَلِكَ وَ الْأَمْرُ أَمْرُهَا » .

و عنه يعنى كلينى عن محمدبن يحيى عن احمدبن محمد عن على بن مهزيار كه همگى از أجلاى روّات و ثقه و بسيار جليل القدر مى باشند ، على بن مهزيار از روّات بسيار بزرگ و جليل القدر طبقه ى ۶ است كه با امام رضا و امام جواد عليهما السلام معاصر بوده و حتى حضرت هادى(ع) را نيز درك كرده و اسم او در ۴۳۷ روايت ذكر شده و له كتبٌ مثل كتب حسين بن سعيد كه ۳۳ كتاب داشته و هر وقت بخواهند كسى را به كثير التأليف بودن نسبت دهند او را به حسين بن سعيد تشبيه مى كنند ، در معجم رجال حديث ذكر شده كه محمدبن الحسن الأشعرى وثاقتش ثابت نيست ، و اما خبر از نظر دلالت كاملاً روشن است و بر صحت و نفوذ نكاح فضولى در صورت قبول و عدم صحت آن در صورت رد صبيّه دلالت دارد .

خبر سوم خبر ۱ از باب ۲۴ از ابواب نكاح العبيد والإماء مى باشد كه در ص۵۲۳ از جلد ۱۴ وسائل ۲۰ جلدى واقع شده است ، خبر اين است : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ عُمَرَ بْنِ أُذَيْنَةَ عَنْ زُرَارَةَ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ(ع) قَالَ : سَأَلْتُهُ عَنْ مَمْلُوكٍ تَزَوَّجَ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ ، فَقَالَ ذَاكَ إِلَى سَيِّدِهِ إِنْ شَاءَ أَجَازَهُ ، وَ إِنْ شَاءَ فَرَّقَ بَيْنَهُمَا قُلْتُ أَصْلَحَكَ اللَّهُ ، إِنَّ الْحَكَمَ بْنَ عُتَيْبَةَ وَ إِبْرَاهِيمَ النَّخَعِيَّ وَ أَصْحَابَهُمَا يَقُولُونَ : إِنَّ أَصْلَ النِّكَاحِ فَاسِدٌ وَ لَا تُحِلُّ إِجَازَةُ السَّيِّدِ لَهُ ، فَقَالَ أَبُو جَعْفَرٍ(ع) إِنَّهُ لَمْ يَعْصِ اللَّهَ وَ إِنَّمَا عَصَى سَيِّدَهُ فَإِذَا أَجَازَهُ فَهُوَ لَهُ جَائِزٌ » .

خبر سنداً صحیح است و همانطور که می بینید حضرت فرموده صحت نکاح مملوکی که بدون إذن ازدواج کرده متوقف بر اجازه ی مولایش می باشد .

بنی اُمیّه فقهاء و محدثینی را تر بیت می کردند و برای خودشان فقه و حدیث می ساختند که «حَکَم» یکی از همان محدثین ساختگی بنی اُمیّه می باشد فلذا زراره بخاطر مقام و منزلت علمی و فقهی بالایی که دارد دوباره از حضرت سوال می کند و می گوید عده ای مثل حَکَم و ابراهیم و أصحابهما یقولون : إن أصل النکاح فاسد و لا تحلّ إجازه السید له ، که باز حضرت در جواب زراره فرمودند : إنّه لم یعص الله و إنّما عصی سیّده ، فإذا أجازه فهو له جائز ، خلاصه اینکه این خبر نیز دلالت دارد بر اینکه عقد فضولی با اجازه ی بعدی نفوذ و صحت فعلیه پیدا می کند . بقیه ی بحث بماند برای روز شنبه إن شاء الله تعالی . ...

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : عقد فضولی فی شرائط المتعاقدین

عرض کردیم از جمله أدله ای که شیخ اعظم انصاری برای صحت بیع فضولی به آن استدلال کرده روایاتی هستند که در باب نکاح وارد شده اند که این روایات دو دسته اند ، تعدادی از آنها دلالت دارند بر اینکه اگر عبید و إماء بدون إذن مولی نکاح کنند و سپس مولی علم پیدا کند و راضی شود و اجازه دهد نکاح آنها صحیح می باشد و تعدادی دیگر مربوط به أحرار می باشند و دلالت دارند براینکه اگر زن و یا شوهر که نکاح فضولی از طرف آنها واقع شده بعداً آن را اجازه کنند صحیح می باشد بنابراین در باب نکاح از نظر اجماع و روایات صحت نکاح فضولی مسلَّم می باشد .

ص: ۳۸۵

شیخ اعظم انصاری در ادامه فرمودند وقتی تملیکِ بُضع که در نظر شارع مقدس اهمیت بیشتری دارد فضولیاً صحیح باشد به طریق اولی تملیک مال و بیع فضولی و صحیح می باشد و بعد شیخ اضافه می کند شارع مقدس درباره ی عقد بستن به معنای مصدری اهتمام بیشتری نسبت به معاملات دارد ، خلاصه اینکه این قیاس نیست بلکه فحوی الخطاب می باشد و بحث های مربوط به فحوی و قیاس و منصوص العله و مستبط العله به طور مفصل در قوانین مطرح شده است که مراجعه و مطالعه کنید .

از جمله کسانی که این دلیل را خیلی با شدت ذکر کرده صاحب ریاض می باشد که در ص ۱۲۱ از جلد ۸ ریاض فرموده : « و لعمری إنّها من أقوی الأدلّه هنا ، و لولاه لأشکل المصیر إلیٰ هذا القول ؛ لحکایه الإجماعین الآتیه . و بمثل هذه الفحویٰ استدلّ جماعه من أصحابنا فی مقامات عدیده ، منها : عدم اشتراط تقدیم الإیجاب علیٰ القبول فی الصیغه بناءً علیٰ ثبوته ثمّه ، المستلزم لثبوته هنا بالأولویّه المتقدّمه ، و ارتضاه المشترطون للتقدیم أیضاً ، إلّا أنّهم أجابوا بإبداء الفرق المختصّ به من احتمال منع حیاء

المرأه غالباً عن اشتراطه فيه ، و لا مانع عنه هنا بالمره ، و هو اعتراف منهم بثبوت الأولويه لولا الفارق المتقدّم إليه الإشاره » .

شیخ اعظم انصاری در مکاسب بعد از استدلال به فحوی و اولویتِ روایات باب نکاح برای صحت بیع فضولی می فرماید : « و ربما یستدل أیضا بفحوی صحه عقد النکاح من الفضولی فی الحر و العبد ، الثابته بالنص و الإجماعات المحکیه فإن تملیک بضع الغیر إذا لزم بالإجازه کان تملیک ماله أولی بذلک مضافا إلی ما علم من شده الاهتمام فی عقد النکاح لأنه یکون منه الولد کما فی بعض الأخبار .

ص: ۳۸۶

و قـد أشـار إلى هـذه الفحوى فى غـايه المراد و اسـتدل بهـا فى الريـاض بـل قـال إنه لولاها أشـكل الحكم من جهه الإجماعات المحكيه على المنع و هو حسن » .

روايـات مـذكور دلالـت دارنـد براينكه امر نكـاح و بُضع مهم و شديـد است لـذا اگر نكـاح فضوليـاً صـحيح باشـد بالملازمه و بالأولويه ديگر عقود نيز صـحيح خواهنـد بود ، كه خـبر ۱ از بـاب ۱۵۷ از ابـواب مقـدمات النكـاح كه در ص ۱۹۳ وسائل ۲۰ جلدى واقع شده است بر اين مطلب دلالت دارد ، خبر اين است : « مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنِ النَّضْرِ بْنِ سُوَيْدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِى حَمْزَةَ عَنْ شُعَيْبٍ الْحَدَّادِ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِى عَبْدِ اللَّهِ(ع) رَجُلٌ مِنْ مَوَالِيكَ- يُقْرِئُكَ السَّلَامَ وَ قَدْ أَرَادَ أَنْ يَتَزَوَّجَ امْرَأَةً- وَ قَدْ وَافَقَتْهُ وَ أَعْجَبَهُ بَعْضُ شَأْنِهَا ، وَ قَدْ كَانَ لَهَا زَوْجٌ فَطَلَّقَهَا عَلَى غَيْرِ السُّنَّه ، وَ قَدْ كَرِهَ أَنْ يُقْدِمَ عَلَى تَزْوِيجِهَا ، حَتَّى يَسْتَأْمِرَكَ فَتَكُونَ أَنْتَ تَأْمُرُهُ ، فَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ(ع) هُوَ الْفَرْجُ وَ أَمْرُ الْفَرْجِ شَدِيدٌ ، وَ مِنْهُ يَكُونُ الْوَلَدُ وَ نَحْنُ نَحْتَاطُ فَلَا يَتَزَوَّجْهَا » .

شيخ طوسـى از طبقه ۱۲ و حسـين بن سـعيد از طبقه ى ۶ مى باشد و شـيخ اين خبر را از كتاب حسـين بن سـعيد گرفته و طريق شيخ به كتاب او صـحيح مى باشد ، نضـربن سويد نيز ثقه ، صحيح الحديث و از طبقه ۶ مى باشـد ، محمدبن أبى حمزه نيز ثقهٌ فاضلٌ و پسر أبى حمزه ى ثمالى مى باشد ، شعيب الحداد نيز ثقه و از طبقه ۵ است ، خبر سنداً صحيح مى باشد .

ص: ۳۸۷

(اهل سنت در طلاق خیلی وسعت قائلند ولی ما در طلاق قائلیم که اولاً لفظ خاص مثل « أنتِ طالق » و « هی طالق » لازم است ثانیاً طلاق بایـد در طهر غیر مواقعه واقع شود ثالثاً دو شاهد عادل باید حین طلاق حاضـر باشـند و همچنین ما قائلیم که اگر سـه بار طلاق با شـرائطی که عرض شد واقع شد به محلِّل نیاز است ولی أهل سـنت قائلند اگر مردی در یک جمله و بدون شرائطی که عرض شد به زنش بگوید تو را سه بار طلاق دادم کأنَّ سه بار طلاق واقع شده لذا در این صورت به محلِّل نیاز هست) .

همان طور که دیدید خبر مذکور دلالت دارد بر اینکه موضوع نکاح بسـیار مهم است و شارع نیز به آن اهتمام دارد و نکاح در نظر او مثـل اموال نمی باشـد لـذا ما در نکاح نبایـد کاری که برخلاف احتیاط است را انجام بـدهیم ، خوب تا اینجا با اشاره به کلام صاحب ریاض فحوی و اولویت مذکور را ثابت کردیم .

شیـخ اعظم انصاری در ادامه ، کلامی بر خلاف ملازمه و اولویت و فحوای مـذکور در کلام صاحب ریاض را بیان می کنـد و می فرمایـد : « و هو (فحوی و أولویت و ملاـزمه) حسن إلاـ أنهـا ربمـا توهن بـالنص الوارد فی الرد علی العـامه ، الفـارقین بین تزویـج الوکیل المعزول مع جهله بالعزل و بین بیعه بالصـحه فی الثانی لأن المال له عوض و البطلان فی الأول لأن البضع لیس له عوض...إلی آخر کلامه » .

ص: ۳۸۸

خبر مذکور در کلام شیخ (نص الوارد فی الرد علی العامه) خبر ۲ از باب ۲ از ابواب وکالت می باشد که در ص ۲۸۶ از جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است : « وَ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْعَلَاءِ بْنِ سَیَابَهَ قَالَ : سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ(ع) عَنِ امْرَأَهٍ وَکَّلَتْ رَجُلًا ، بِأَنْ یُزَوِّجَهَا مِنْ رَجُلٍ فَقَبِلَ الْوَکَالَهَ فَأَشْهَدَتْ لَهُ بِذَلِکَ ، فَذَهَبَ الْوَکِیلُ فَزَوَّجَهَا ، ثُمَّ إِنَّهَا أَنْکَرَتْ ذَلِکَ الْوَکِیلَ ، وَ زَعَمَتْ أَنَّهَا عَزَلَتْهُ عَنِ الْوَکَالَهِ ، فَأَقَامَتْ شَاهِدَیْنِ أَنَّهَا عَزَلَتْهُ ، فَقَالَ مَا یَقُولُ مَنْ قِبَلَکُمْ فِی ذَلِکَ قَالَ : قُلْتُ یَقُولُونَ یُنْظَرُ فِی ذَلِکَ : فَإِنْ کَانَتْ عَزَلَتْهُ قَبْلَ أَنْ یُزَوِّجَ ، فَالْوَکَالَهُ بَاطِلَهٌ وَ التَّزْوِیجُ بَاطِلٌ ، وَ إِنْ عَزَلَتْهُ وَ قَدْ زَوَّجَهَا ، فَالتَّزْوِیجُ ثَابِتٌ عَلَی مَا زَوَّجَ الْوَکِیلُ ، وَ عَلَی مَا اتَّفَقَ مَعَهَا مِنَ الْوَکَالَهِ ، إِذَا لَمْ یَتَعَدَّ شَیْئاً مِمَّا أَمَرَتْ بِهِ ، وَ اشْتَرَطَتْ عَلَیْهِ فِی الْوَکَالَهِ قَالَ : ثُمَّ قَالَ یَعْزِلُونَ الْوَکِیلَ عَنْ وَکَالَتِهَا ، وَ لَمْ تُعْلِمْهُ بِالْعَزْلِ ، قُلْتُ نَعَمْ یَزْعُمُونَ أَنَّهَا لَوْ وَکَّلَتْ رَجُلًا ،وَ أَشْهَدَتْ فِی الْمَلَإِ وَ قَالَتْ فِی الْخَلَإِ ، اشْهَدُوا أَنِّی قَدْ عَزَلْتُهُ ،أَبْطَلَتْ وَکَالَتَهُ بِلَا أَنْ یَعْلَمَ فِی الْعَزْلِ ، وَ یَنْقُضُونَ جَمِیعَ مَا فَعَلَ الْوَکِیلُ فِی النِّکَاحِ خَاصَّهً ، وَ فِی غَیْرِهِ لَا یُبْطِلُونَ الْوَکَالَهَ ، إِلَّا أَنْ یَعْلَمَ الْوَکِیلُ بِالْعَزْلِ ، وَ یَقُولُونَ الْمَالُ مِنْهُ عِوَضٌ لِصَاحِبِهِ- وَ الْفَرْجُ لَیْسَ مِنْهُ عِوَضٌ إِذَا وَقَعَ مِنْهُ وَلَدٌ ، فَقَالَ(ع) : سُبْحَانَ اللَّهِ مَا أَجْوَرَ هَذَا الْحُکْمَ وَ أَفْسَدَهُ ، إِنَّ النِّکَاحَ أَحْرَی وَ أَحْرَی أَنْ یُحْتَاطَ فِیهِ وَ هُوَ فَرْجٌ ، وَ مِنْهُ یَکُونُ الْوَلَدُ...إلی آخر الحدیث » .

صاحب وسائل خبر را از « من لایحضـر الفقیه » گرفته است و اسـناد صدوق به علاء بن سیابه صحیح می باشد و در ص ۵۳۷ از جلد ۲ جامع الروات نیز ذکر شـده که طریق صـدوق به علاء صـحیح است ولی خود علاء توثیق نشـده است بنابراین خبر سـنداً ضعیف می باشد .

ما با عامه در این بحث کیفیت عزل وکیل اختلاف نظر داریم و این حدیث تتمه دارد و بحث نیز تتمه دارد که إن شاء الله بماند برای فردا ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در این بود که شـیخ اعظم انصاری اعلی الله تعالی مقامه فرمودند یکی از راههای اثبات صحت بیع فضولی أدله و اخبار وارده در باب نکاح می باشد که بر صحت نکاح فضولی دلالت دارند ، عرض کردیم روایات مذکور دو دسته اند ؛ تعدادی از آنها دلالت دارند بر اینکه اگر عبید و إماء بدون إذن مولی نکاح کنند و سـپس مولی علم پیدا کند و راضـی شود و اجازه دهد نکـاح آنهـا صـحیح می باشـد و تعـدادی دیگر مربوط به أحرار می باشـند و دلاـلت دارنـد براینکه اگر زن ویا شوهر که نکاح فضولی ازطرف آنها واقع شده بعداً آن را اجازه کنندصحیح می باشد .

شیـخ اعظم انصاری در ادامه با اشاره به کلام شـهید اول و صاحب ریاض فرمودنـد وقتی تملیکِ بُضع که در نظر شارع مقدس اهمیت بیشتری دارد فضولیاً صـحیح باشـد به طریق اولی تملیك مال و بیع فضولی و صـحیح می باشـد یعنی از فحوای صـحت نکاح فضولی حکم به صحت بیع فضولی می شود .

ص: ۳۹۰

شیخ اعظم انصاری بعد از نقل کلام و اسـتدلال شـهید اول در غایه المراد و صاحب ریاض فرمودند : « و هو حسن إلا أنها ربما توهن بـالنص الوارد فی الرد علی العامه ، الفارقین بین تزویـج الوکیل المعزول مع جهله بالعزل و بین بیعه بالصـحه فی الثانی لأن المال له عوض و البطلان فی الأول لأن البضع لیس له عوض... إلی آخر کلامه » .

در این بحث سه مرحله وجود دارد : مرحله ی اول نقـل کلاـم و اسـتدلال شـهید اول و صـاحب ریـاض است که فرموده انـد از فحوای صحت نکاح فضولی صحت بیع فضولی ثابت می شود به بیانی که قبلا عرض کردیم .

مرحله دوم استدلال شیخ انصاری به خبری است که دیروز مقداری از آن را خواندیم و امروز کاملش می کنیم .

مرحله سوم آن است که بعد از فراغ از کلام و اسـتدلال شیخ ما باید ببینیم آیا استدلال شیخ به خبر مذکور درست است یا نه و

آیا راهی که شیخ در پیش گرفته درست است یا نه؟ .

مقداری از خبر مذکور را دیروز خواندیم و امروز بقیه ی آن را می خوانیم (خبر ۲ از باب ۲ از کتاب الوکاله ص۲۸۶ از جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی) ، خبر این است : « وَ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْعَلَاءِ بْنِ سَيَابَةَ قَالَ : سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ(ع) عَنِ امْرَأَةٍ وَكَّلَتْ رَجُلًا ، بِأَنْ يُزَوِّجَهَا مِنْ رَجُلٍ فَقَبِلَ الْوَكَالَةَ فَأَشْهَدَتْ لَهُ بِذَلِكَ ، فَذَهَبَ الْوَكِيلُ فَزَوَّجَهَا ، ثُمَّ إِنَّهَا أَنْكَرَتْ ذَلِكَ الْوَكِيلَ ، وَ زَعَمَتْ أَنَّهَا عَزَلَتْهُ عَنِ الْوَكَالَةِ ، فَأَقَامَتْ شَاهِدَيْنِ أَنَّهَا عَزَلَتْهُ ، فَقَالَ مَا يَقُولُ مَنْ قِبَلَكُمْ فِي ذَلِكَ قَالَ : قُلْتُ يَقُولُونَ يُنْظَرُ فِي ذَلِكَ : فَإِنْ كَانَتْ عَزَلَتْهُ قَبْلَ أَنْ يُزَوِّجَ ، فَالْوَكَالَةُ بَاطِلَةٌ وَ التَّزْوِيجُ بَاطِلٌ ، وَ إِنْ عَزَلَتْهُ وَ قَدْ زَوَّجَهَا ، فَالتَّزْوِيجُ ثَابِتٌ عَلَى مَا زَوَّجَ الْوَكِيلُ ، وَ عَلَى مَا اتَّفَقَ مَعَهَا مِنَ الْوَكَالَةِ ، إِذَا لَمْ يَتَعَدَّ شَيْئاً مِمَّا أَمَرَتْ بِهِ ، وَ اشْتَرَطَتْ عَلَيْهِ فِي الْوَكَالَةِ قَالَ : ثُمَّ قَالَ يَعْزِلُونَ الْوَكِيلَ عَنْ وَكَالَتِهَا ، وَ لَمْ تُعْلِمْهُ بِالْعَزْلِ ، قُلْتُ نَعَمْ يَزْعُمُونَ أَنَّهَا لَوْ وَكَّلَتْ رَجُلًا ،وَ أَشْهَدَتْ فِي الْمَلَإِ وَ قَالَتْ فِي الْخَلَإِ ، اشْهَدُوا أَنِّي قَدْ عَزَلْتُهُ ،أَبْطَلَتْ وَكَالَتَهُ بِلَا أَنْ يَعْلَمَ فِي الْعَزْلِ ، وَ يَنْقُضُونَ جَمِيعَ مَا فَعَلَ الْوَكِيلُ فِي النِّكَاحِ خَاصَّةً ، وَ فِي غَيْرِهِ لَا يُبْطِلُونَ الْوَكَالَةَ ، إِلَّا أَنْ يَعْلَمَ الْوَكِيلُ بِالْعَزْلِ ، وَ يَقُولُونَ الْمَالُ مِنْهُ عِوَضٌ لِصَاحِبِهِ- وَ الْفَرْجُ لَيْسَ مِنْهُ عِوَضٌ إِذَا وَقَعَ مِنْهُ وَلَدٌ ، فَقَالَ(ع) : سُبْحَانَ اللَّهِ مَا أَجْوَرَ هَذَا الْحُكْمَ وَ أَفْسَدَهُ ، إِنَّ النِّكَاحَ أَحْرَى وَ أَحْرَى أَنْ يُحْتَاطَ فِيهِ وَ هُوَ فَرْجٌ ، وَ مِنْهُ يَكُونُ الْوَلَدُ ، إِنَّ عَلِيّاً(ع) أَتَتْهُ امْرَأَةٌ تَسْتَعْدِيهِ عَلَى أَخِيهَا ، فَقَالَتْ : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ إِنِّي وَكَّلْتُ أَخِي هَذَا ، بِأَنْ يُزَوِّجَنِي رَجُلًا وَ أَشْهَدْتُ لَهُ ، ثُمَّ عَزَلْتُهُ مِنْ سَاعَتِهِ تِلْكَ ، فَذَهَبَ فَزَوَّجَنِي وَ لِي بَيِّنَةٌ أَنِّي قَدْ عَزَلْتُهُ قَبْلَ أَنْ يُزَوِّجَنِي ، فَأَقَامَتِ الْبَيِّنَةَ ، فَقَالَ الْأَخُ : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ إِنَّهَا وَكَّلَتْنِي وَ لَمْ تُعْلِمْنِي أَنَّهَا عَزَلَتْنِي عَنِ الْوَكَالَةِ حَتَّى زَوَّجْتُهَا كَمَا أَمَرَتْنِي ، فَقَالَ لَهَا : مَا تَقُولِينَ؟ قَالَتْ : قَدْ أَعْلَمْتُهُ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ ، فَقَالَ لَهَا : أَ لَكِ بَيِّنَةٌ بِذَلِكِ؟ فَقَالَتْ : هَؤُلَاءِ شُهُودِي يَشْهَدُونَ ، قَالَ لَهُمْ : مَا تَقُولُونَ؟ فَقَالُوا : نَشْهَدُ أَنَّهَا قَالَتِ : اشْهَدُوا أَنِّي قَدْ عَزَلْتُ أَخِي فُلَاناً عَنِ الْوَكَالَةِ بِتَزْوِيجِي فُلَاناً ، وَ أَنِّي مَالِكَةٌ لِأَمْرِي قَبْلَ أَنْ يُزَوِّجَنِي ، فَقَالَ : أَشْهَدَتْكُمْ عَلَى ذَلِكَ بِعِلْمٍ مِنْهُ وَ مَحْضَرٍ؟ فَقَالُوا : لَا ، فَقَالَ : تَشْهَدُونَ أَنَّهَا أَعْلَمَتْهُ بِالْعَزْلِ كَمَا أَعْلَمَتْهُ الْوَكَالَةَ؟ قَالُوا : لَا ، قَالَ : أَرَى الْوَكَالَةَ ثَابِتَةً وَ النِّكَاحَ وَاقِعاً ، أَيْنَ الزَّوْجُ؟ فَجَاءَ فَقَالَ : خُذْ بِيَدِهَا بَارَكَ اللَّهُ لَكَ فِيهَا ، فَقَالَتْ : يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ أَحْلِفْهُ أَنِّي لَمْ أُعْلِمْهُ الْعَزْلَ وَ لَمْ يَعْلَمْ بِعَزْلِي إِيَّاهُ قَبْلَ النِّكَاحِ ، قَالَ : وَ تَحْلِفُ؟ قَالَ : نَعَمْ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ ، فَحَلَفَ فَأَثْبَتَ وَكَالَتَهُ وَ أَجَازَ النِّكَاحَ .

وَ رَوَاهُ الشَّيْخُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيِّ بْنِ مَحْبُوبٍ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مُوسَى الْخَشَّابِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ حَسَّانَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ عُقْبَةَ عَنْ مُوسَى بْنِ أُكَيْلٍ النُّمَيْرِيِّ عَنِ الْعَلَاءِ بْنِ سَيَابَةَ نَحْوَه » .

صدوق خبر را از علاء بن سیّابه گرفته ، برخی گفته اند خبر صحیح است منتهی علاء بن سیّابه توثیق نشده اما چون ناقل خبر که در اسناد صدوق در خبر قبلی ذکر شده إبن أبی عمیر است لذا به خاطر جلالت و بزرگی او خبر صحیح می باشد و حتی بعضی ها مرسلات ابن أبی عمیر را نیز مسند می دانند ، منتهی ما عرض می کنیم که این راه درستی برای اثبات وثاقت راوی و بعد اثبات صحتِ سندِ یک روایت نیست زیرا علاء بن سیّابه در نظر محمدبن أبی عمیر وثاقت داشته ، علی أیُّ حالٍ علاء بن سیّابه توثیق نشده .

خوب و اما بحث در این است که ما در باب وکالت یک عزل وکیل و یک ابلاغ عزل به وکیل داریم ، ممکن است عزل از طرف مُوکِّل صورت گرفته باشد ولی به وکیل ابلاغ و اعلام نشده باشد ، مثلاً فرض کنید وکیل حضور ندارد و غائب می باشد و بعد در غیاب در حالی که فکر می کرده که هنوز وکالت دارد کاری را برای مُوَکِّلش انجام داده حالا ما باید ببینیم حکم این کاری که انجام داده چیست؟ .

فقهای ما قائلند که ابلاغ عزل به وکیل اثر دارد و اگر وکیل قبل از ابلاغ و اعلام عزل کاری را انجام دهد حکم بقاء وکالت را دارد یعنی همان حکم قبل از عزل را دارد ولیکن عامّه در اینجا فرق گذاشته اند و گفته اند در تزویج حکم همین است یعنی حکمِ به بقاءِ وکالت قبل از اعلام و ابلاغِ به وکیل می شود لذا نکاح باطل است ، ولی این حکم در بیع جاری نیست بلکه بیع در فرض مذکور (عدم ابلاغِ عزل به وکیل) صحیح می باشد و بحث ما نیز در همین مورد می باشد چرا که ما در بحثمان از راه فحوای نکاح به سراغ بیع می رفتیم و می گفتیم چونکه نکاح فضولی به حسب اخبار صحیح است به طریق أولی بیع فضولی نیز صحیح می باشد منتهی شیخ انصاری می خواهد بفرماید که این راه (استدلال به فحوای روایات باب نکاح برای اثبات صحّت بیع فضولی) راه صحیحی نیست زیرا موافق قول عامّه می باشد چراکه در اینجا با توجه به خبر مذکور عامه می گویند نکاح باطل است ولی بیع صحیح می باشد ، بنابراین ما باید خبر مذکور را با دقت بخوانیم تا ببینیم آیا استدلال شیخ درست است یا نه .

(شیخ انصاری می فرماید اگر بگوئیم نکاح باطل است یستلزم زنا به ذات البعل و اگر بگوئیم نکاح صحیح است ممکن است زنا باشد ولی زنا به ذات البعل نیست فلذا إذا دارالأمر بینهما باید بگوئیم نکاح صحیح است تا اینکه زنا به ذات البعل محقَّق نشود خلافاً للعامّه که می گویند نکاح باطل است ، البته در اینجا احتیاط واقعی برای رسیدن به واقع ممکن نیست و احتیاط در اینجا با جاهای دیگر فرق دارد ، احتیاط در اینجا به معنای انجام أخفُّ المحذورین می باشد و أخفَّ المحذورین به آن است که بگوئیم نکاح صحیح است زیرا در این صورت زنا به ذات البعل لازم نمی آید در حالی که اگر بگوئیم نکاح باطل است زنا به ذات البعل لازم می آید ، البته به نظر ما در اینجا راههایی برای خروج از مخمصه وجود دارد منتهی فعلاً ما در مقام خواندن روایت و نقل کلام شیخ هستیم) .

خوب و اما با توجه به خبر مذکور و با توجه به اینکه ما قائلیم اگر عزل ابلاغ نشود وکالت باقیست و با توجه به اینکه در فرض مذکورِ در روایت حکم به صحت عقد شده و امام(ع) نیز فرموده احتیاط در همین است و غیر از این أجور و أفسد است شیخ انصاری(ره) می خواهد بفرماید که علت این امر (احتیاط و انجام أخفُّ المحذورین یعنی حکم به صحت عقد) آن است که اگر بگوئیم عقد صحیح است زن می رود و با شوهرش زندگی می کند (هرچند که ممکن است نکاح بعد از عزل بوده باشد) ولی در این صورت حد أقل زنا به ذات البعل لازم نمی آید اما اگر بگوئیم عقد باطل است زن درحالی که شوهر دارد می رود با شخص دیگری نیز ازدواج می کند که در اینصورت قطعاً زنای به ذات البعل لازم می آید ، بنابراین بحث در این است که گرچه ممکن است در هر دو صورت زنا محقق شود منتهی اگر بگوئیم عقد صحیح است زنا به ذات البعل لازم نمی آید ولی اگر بگوئیم عقد باطل است زنا به ذات البعل لازم می آید فلذا إذا دار الأمر بینهما امام(ع) فرموده احتیاط در آن است که حکم به بقاءِ وکالت و صحت عقد شود ، این کلام شیخ انصاری در استدلال به خبر مذکور بود که به عرضتان رسید البته بحث در اینجا زیاد است ولی شما مطالعه کنید تا فردا بحث را ادامه بدهیم إن شاء الله تعالی ... .

ص: ۳۹۳

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی – فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در أدله ی صحت بیع فضولی بود ، عرض کردیم یکی از آن أدله روایات فراوانی هستند که در صحت ازدواج فضولی وارد شده اند ، روایات مذکور دلالت داشتند بر اینکه اگر تزویجی چه برای زن و چه برای مرد فضولیاً صورت گرفت در صورت اجازه ی بعدی آنها صحیح می شود ، این روایات هم درباره عبید و إماء و هم درباره ی أحرار بود که مقداری از آنها را خواندیم و بعضی از آنها صحیح نیز بودند علی أیٌّ حالٍ در صحت نکاح فضولی طبق روایاتی که خواندیم شکی نداریم منتهی ما در صحت بیع فضولی بحث می کنیم که گفته شده أدله و روایاتی که در بحث نکاح فضولی وجود دارد بالفحوی بر صحت بیع فضولی نیز دلالت دارند و شیخ انصاری فرمود علتش هم این است که نکاح تملیکِ بُضع است ، وقتی تملیکِ بُضع که در نظر شارع مهم است و اهتمام شارع نسبت به آن بیشتر است چراکه مربوط به فروج است و منه یکون الولد ، فضولیاً صحیح باشد به طریق أولی بیع که تملیکِ مال است صحیح می باشد .

اشکالی که در اینجا وجود دارد آن است که بحث ما در اسباب و بیع و عقود می باشد در حالی که بحث اهتمام شارع نسبت به نکاح که مطرح شده مربوط به مسبِّب یعنی علقه ی زوجیت می باشد که در نظر شارع بسیار اهمیت دارد و تخلُّف از آن موجب ارتکاب زنا و حرام و ترتُّب آثار فراوانی می شود .

ص: ۳۹۴

اگر کسی بگوید چیزی که شارع به آن اهمیت می دهد اسباب آن را نیز آسان می گیرد و تسهیلاتی برای اسباب آن در نظر می گیرد تا اینکه مردم به حرام نیافتند حرف درستی زده زیرا ما می بینیم که اتفاقاً در باب بیع مثلاً در بیع صرف شارع مقدس می فرماید ثمن و مثمن هر دو باید در مجلس قبض شوند و یا در بیع سَلَم قبضِ ثمن را در مجلس لازم می داند در حالی که شارع مقدس در باب عقدِ نکاح بسیار آسان گرفته مثلاً متعه و عقد دائم و حتی تحلیل که سابقاً بوده نیز اشکالی ندارند و چند روایت نیز در این رابطه (تسهیلات شارع در اسباب نکاح) داریم که بعداً می خوانیم ، خلاصه اینکه آسان گرفتن و تسهیلات درباب اسباب دلیل بر این نمی شود که بیع نیز همین طور باشد بنابراین بحث ما در باب اسباب و بیع و عقود است و در اسباب نیز معلوم نیست که شارع اهتمامش به ازدواج از لحاظ عقد نکاح و اسباب آن بیش از جاهای دیگر باشد ، البته در مسبَّباب شکی نداریم که اهتمام شارع نسبت به علقه ی زوجیت و نکاح بیشتر می باشد ، بالاخره این دلیلی که اقامه شده (استدلال به فحوای روایات باب نکاح برای اثبات صحت بیع فضولی) به درد بحث ما نمی خورد زیرا مربوط به مسبَّباب است در حالی بحث ما در اسباب و بیع و عقد می باشد و همانطور که عرض شد اتفاقاً شارع مقدس در اسباب نکاح یعنی در عقد نکاح تسهیلات زیادی قائل شده که حتی در بیع این تسهیلات وجود ندارد مثل شرطهایی که در بیع صرف و سلم قرار داده است ، این اشکال را هم امام (ره) و هم آیت الله خوئی و هم دیگران مطرح کرده اند که به نظر ما اشکال درستی می باشد .

حضرت امام(ره) در ص ۱۵۵ از جلد ۲ کتاب البیع بعد از ذکر کلام شیخ انصاری (تمسک به فحوی و اولویت) شواهدی از روایات ذکر می کنند که شارع مقدس اسباب نکاح را خیلی آسان گرفته است ، کلام امام(ره) این است : « و أمّا التمسّک بالأولویّه فتاره : من جهه أنّ العبد فی هذا التزویج محجور علیه ، و فعله فضولیّ ، فإذا صحّ ذلک صحّ ما کان فضولیّاً فقط .

و فیه : أنّ ذلک موجب لصحّه نکاح الفضولیّ من غیر العبد، لا سائر المعاملات .

و أُخری : ما أشار إلیه الشیخ الأعظم (قدّس سرّه) حاکیاً عن غیره : بأنّ تملیک بضع الغیر إذا لزم بالإجازه ، کان تملیک ماله أولی .

مضافاً إلی ما علم من شدّه الاهتمام فی عقد النکاح ؛ لأنّه یکون منه الولد .

و فیه : مضافاً إلی أنّ التعبیر بتملیک البضع غیر وجیه حتّی فی تزویج الإماء ، فضلًا عن غیرهنّ ، أنّ الاهتمام بأمر الفروج لا یوجب التضییق فی أسبابه ، بل لعلّه موجب لتوسعتها ؛ لئلّا یقع الناس فی السفاح ، و هذا الاحتمال المعتدّ به موجب لعدم صحّه دعوی الأولویّه .

و أمّا شدّه الاهتمام فی عقد النکاح فلا دلیل علیها ، بل الدلیل علی خلافها ، کما فی روایه تزویج آدم حوّاء ففیها : و قد زوّجتکها فضمّها إلیک .

و فی روایه تزویج رسول اللّه (صلّی اللّه علیه و آله و سلّم) الامرأه التی جاءت إلیه و قالت : زوّجنی ، قال :(ص) مخاطباً الزوج قد زوّجتکها علی ما تحسن من القرآن فعلّمها إیّاه ، إلی غیر ذلک ممّا یظهر منها عدم شدّه الاهتمام فی عقد النکاح » .

یکی از روایات مذکور در کلام امام(ره) خبر ۱ از باب ۱ از ابواب عقد النکاح و اولیاء العقد می باشد که در ص ۱۹۴ از جلد ۱۴وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ زُرَارَةَ بْنِ أَعْيَنَ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ(ع) فِي حَدِيثِ خَلْقِ حَوَّاءَ وَ تَزْوِيجِ آدَمَ بِهَا إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَ جَلَّ قَالَ لَهُ اخْطُبْهَا إِلَيَّ فَقَالَ يَا رَبِّ فَإِنِّی أَخْطُبُهَا إِلَيْكَ إِلَی أَنْ قَالَ فَقَالَ اللَّهُ عَزَّ وَ جَلَّ قَدْ شِئْتُ ذَلِكَ وَ قَدْ زَوَّجْتُكَهَا فَضُمَّهَا إِلَيْكَ » .

اسناد شیخ صدوق به زراره صحیح است و خبر سنداً صحیح می باشد البته حدیث مفصَّل است و صاحب وسائل صدر حدیث را ذکر نکرده ولی دلالتش روشن است و همانطورکه می بینید خیلی آسان و به راحتی صیغه ی ازدواج بین آدم و حواء جاری شده است .

خبر بعدی خبر ۳ از همین باب ۱ است که سنداً نیز صحیح می باشد ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَی عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَكَمِ عَنِ الْعَلَاءِ بْنِ رَزِينٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِی جَعْفَرٍ(ع) قَالَ جَاءَتِ امْرَأَةٌ إِلَی النَّبِيِّ ص فَقَالَتْ زَوِّجْنِی فَقَالَ مَنْ لِهَذِهِ فَقَامَ رَجُلٌ فَقَالَ أَنَا يَا رَسُولَ اللَّهِ قَالَ مَا تُعْطِيهَا قَالَ مَا لِی شَيْءٌ إِلَی أَنْ قَالَ فَقَالَ أَ تُحْسِنُ شَيْئاً مِنَ الْقُرْآنِ قَالَ نَعَمْ قَالَ قَدْ زَوَّجْتُكَهَا عَلَی مَا تُحْسِنُ مِنَ الْقُرْآنِ فَعَلِّمْهَا إِيَّاه » .

این خبر نیز دلالت دارد براینکه شارع مقدس اسباب نکاح و تزویج را بسیار آسان گرفته است منتهی اگر شارع مقدس در اسباب نکاح تسهیلات فراوانی قائل شود که یکی از آن اسباب نیز فضولیت می باشد ، این دلیل بر این نمی شود که بیع نیز همین طور باشد و اشکال به شیخ نیز همین است و ما می گوئیم که اثبات صحت بیع فضولی با تمسک به فحوای روایاتی که بر صحت نکاح فضولی دلالت دارند درست نیست و چنین فحوائی وجود ندارد زیرا فحوی در جائی هست که اولویتی وجود داشته باشد در حالی که چنین اولویتی در اسباب تزویج وجود ندارد حتی در بعضی موارد مثل همین روایاتی که ذکر شد شارع مقدس در اسباب تزویج تسهیلات بیشتری نسبت به اسباب بیع قائل شده و بسیار آسان تر گرفته است .

اشکالاتی را آقای فیروزکوهی نوشته اند من جمله اینکه آیا می شود شیخ صدوق از غیر ثقه خبری را نقل و یا أخذ کند ؟ بله نقل کرده مثل همان خبر علاء بن سیّابه (خبر ۲ از باب ۲ از کتاب الوکاله) که دیروز خواندیم .

در کتاب من لایحضره الفقیه شش هزار حدیث ذکر شده که فقط چهار هزارتای آنها مُسنَد است و دو هزار تای آنها مرسل است ، صدوق چنین اخباری را نقل کرده منتهی برسی ثقه و غیرثقه بودن روات و صحت سند را به شما واگذار کرده که با مراجعه به علم رجال به آن برسید و این امر یکی از امتیازات ما شیعیان می باشد زیرا عامّه اینطور نیستند آنها گفته اند همه روایات صحاح سته ی ما صحیح و مثل قرآن است ، علی أیُّ حالٍ اشکال ندارد که شیخ صدوق نیز از غیر ثقه نقل کرده باشد ، بعلاوه خود شیخ در اول من لایحضره الفقیه فرموده من آنچه که حجّهٌ بینی و بین ربِّی را نقل می کنم اما در عین حال گفته شده این یک وعده ای است که شیخ صدوق نتوانسته به آن وفا کند .

یکی از جوابها و اشکالات به کلام شیخ انصاری مطرح شد ، بقیه بماند برای بعد إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین

ص: ۳۹۸

بحثمان در این بود که شیخ اعظم انصاری(ره) فرمودند یکی دیگر أدله ی صحت بیع فضولی اخبار کثیره ای است که در باب نکاح وارد شده اند ، دسته ای از این اخبار مربوط به عبید و إماء و دسته ی دیگر مربوط به أحرار بودند که آنها را خواندیم و گفتیم دلالت دارند بر اینکه تزویج فضولی صحت تأهلیه دارد و اگر صاحب عقد اجازه دهد صحت فعلیه پیدا می کند .

شیخ اعظم در ادامه فرمودند شهید اول در غایه المراد و صاحب ریاض و عده ای دیگر از اخبار مذکور یعنی اخباری که بر صحت نکاح فضولی دلالت دارند أولویت صحت بیع فضولی را استفاده کرده (أولویت در جائی است که فحوی الخطاب باشد یعنی یک دلیلی از طرف شارع بیاید و دارای مفهوم موافقت باشد مثل : « لا تقل لهما اُفٍّ » که درباره احترام به پدر و مادر وارد شده است و مفهومش این است که به طریق أولی : لا تشتمهما و لا تضربهما) و فرموده اند چونکه نکاح مربوط به بُضع و فروج است و یکون منه الولد لذا در نظر شارع مقدس أهم است و اهتمام بیشتری به آن دارد بنابراین اگر یک دلیلی بر صحت فضولیت در باب نکاح با اهمیتی که ذکر شد قائم شود به طریق أولی دالّ است بر اینکه فضولیت در بیع نیز صحیح می باشد ، این تقریر دلیل از طرف صاحب ریاض و شهید اول بود که به عرضتان رسید .

شیخ اعظم انصاری(ره) درباره استدلال به فحوای مذکور فرمودند : « و هو حسنٌ » ، اما حضرت امام(ره) و آیت العظمی آقای خوئی و سید فقیه یزدی و خیلی ها به این استدلال اشکال کردند که گفتیم اشکالشان درست می باشد ، اشکال این بود که

اهمیت و اهتمام بیشتر شارع نسبت به نکاح که به آن برای أولویت استدلال شده مربوط به مسبَّبات است در حالی که بحث ما در اسباب و عقود است و بیع فضولی نیز از اسباب و عقود می باشد و مسلَّماً مسبَّب به سبب مربوط نمی شود ، بلکه گفته شده امر به عکس می باشد یعنی چونکه مسبَّب (علقه ی زوجیت) مهم است شارع مقدس باید تسهیلاتی در اسباب آن (عقد نکاح) قائل شود و آسان بگیرد که اتفاقاً این تسهیلات در اسباب نکاح قرار داده شده ولی در اسباب بیع چنین تسهیلاتی وجود ندارد ، مثلا در باب بیع صرف و سلم شرائط خاصی از طرف شارع قرار داده شده ولی در باب عقد نکاح خیلی آسان گرفته شده و حتی گفته شده اگر مهریه هم قرار ندادند اشکالی ندارد بعداً مهرالمثل پرداخت می شود ، بنابراین استدلال به أولویتی که مطرح شده مربوط به مسبّبات است درحالی که ما در اسباب بحث می کنیم لذا نمی توانیم به آن استدلال کنیم و همان طور که عرض اگر شارع مقدس در اسباب عقد نکاح تسهیلاتی قائل شود دلیل بر این نیست چنین تسهیلاتی در بیع نیز وجود دارد زیرا نکاح چونکه مربوط به فروج است و شارع مقدس اهتمام بیشتری به آن دارد در اسبابش تسهیلاتی را قائل شده تا اینکه مردم به زنا و حرام نیافتند ، این اشکال اول ما به شیخ انصاری بود که تبعاً لصاحب ریاض و شهید اول به أولویت برای درست کردن صحت بیع فضولی استدلال کرده بود .

خوب و اما شیخ اعظم انصاری(ره) در ادامه ی کلامش روایتی را از علاء بن سیّابه ذکر کرد و از آن اینطور استفاده کرد که مطلب به عکس می باشد یعنی هرجائی که بیع صحیح شد باید نکاح نیز صحیح باشد زیرا امام(ع) فرموده وقتی بیع صحیح شد نکاح نیز صحیح می باشد لذا اگر بگوئیم نکاح صحیح است زنا به ذات البعل نشده ولی اگر بگوئیم نکاح باطل است زنا به ذات البعل شده است ، بنابراین استدلال به أولویت مذکور در کلام شهید اول و صاحب ریاض با این روایت منتفی می شود ، البته به این کلام شیخ انصاری نیز اشکال شده و عمده اشکال نیز همین می باشد ، بحث را مطالعه کنید تا فردا آن را ادامه بدهیم إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در این بود که شیخ اعظم انصاری اعلی الله تعالی مقامه فرمودند یکی از راههای اثبات صحت بیع فضولی أدله و اخبار وارده در باب نکاح می باشد که بر صحت نکاح فضولی دلالت دارند ، عرض کردیم روایات مذکور دو دسته اند ؛ تعدادی از آنها دلالت دارند بر اینکه اگر عبید و إماء بدون إذن مولی نکاح کنند و سپس مولی علم پیدا کند و راضی شود و اجازه دهد نکاح آنها صحیح می باشد و تعدادی دیگر مربوط به أحرار می باشند و دلالت دارند براینکه اگر زن ویا شوهر که نکاح فضولی ازطرف آنها واقع شده بعداً آن را اجازه کنندصحیح می باشد .

ص: ۴۰۰

شیخ اعظم در ادامه فرمودند شهید اول در غایه المراد و صاحب ریاض و عده ای دیگر از اخبار مذکور أولویت صحت بیع فضولی را استفاده کرده و فرموده اند چونکه نکاح مربوط به بُضع و فروج است و یکون منه الولد لذا در نظر شارع مقدس أهم است و اهتمام بیشتری به آن دارد بنابراین اگر یک دلیلی بر صحت فضولیت در باب نکاح با اهمیتی که ذکر شد قائم شود به طریق أولی دالّ است بر اینکه فضولیت در بیع نیز صحیح می باشد ، که البته ما اولویت مذکور را به بیانی که گذشت رد کردیم .

شیخ اعظم انصاری در ادامه کلامشان به سراغ روایت علاء بن سیّابه رفتند و از آن استفاده کردند که اولویتی (آن طور که صاحب ریاض و شهید اول فرمودند) در بین نیست .

روایت علاء بن سیّابه از جهت فهم اینکه چه چیزی را می خواهد بگوید بسیار مهم می باشد ، خبر را قبلاً خواندیم و عرض کردیم در جامع الرواة ذکر شده که اسناد صدوق تا علاء بن سیّابه صحیح است ولی خود علاء بن سیّابه محل بحث است ، عده ای خبر را صحیح دانسته اند و عده ای آن را بخاطر وجود علاء بن سیّابه تضعیف کرده اند .

متن حدیث : علاء بن سیّابه از حضرت صادق(ع) سؤال می کند که : « قَالَ : سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ(ع) عَنِ امْرَأَهٍ وَكَّلَتْ رَجُلًا ، بِأَنْ يُزَوِّجَهَا مِنْ رَجُلٍ فَقَبِلَ الْوَكَالَهَ فَأَشْهَدَتْ لَهُ بِذَلِكَ ، فَذَهَبَ الْوَكِيلُ فَزَوَّجَهَا ، ثُمَّ إِنَّهَا أَنْكَرَتْ ذَلِكَ الْوَكِيلَ ، وَ زَعَمَتْ أَنَّهَا عَزَلَتْهُ عَنِ الْوَكَالَهِ ، فَأَقَامَتْ شَاهِدَيْنِ أَنَّهَا عَزَلَتْهُ » ، حضرت قبل از اینکه جوابش را بدهد از او می پرسد : « مایقول مَن قبَلَکم فی ذلک ؟ » ، علاء در جواب حضرت می گوید : « قَالَ : قُلْتُ يَقُولُونَ يُنْظَرُ فِي ذَلِكَ : فَإِنْ كَانَتْ عَزَلَتْهُ قَبْلَ أَنْ يُزَوِّجَ ، فَالْوَكَالَهُ بَاطِلَهٌ وَ التَّزْوِيجُ بَاطلٌ ، وَ إِنْ عَزَلَتْهُ وَ قَدْ زَوَّجَهَا ، فَالتَّزْوِيجُ ثَابِتٌ عَلَى مَا زَوَّجَ الْوَكِيلُ ، وَ عَلَى مَا اتَّفَقَ مَعَهَا مِنَ الْوَكَالَهِ ، إِذَا لَمْ يَتَعَدَّ شَيْئاً مِمَّا أَمَرَتْ بِهِ ، وَ اشْتَرَطَتْ عَلَيْهِ فِي الْوَكَالَهِ » ، ما در مسئله ی عزل وکیل با عامه اختلاف نظر داریم ما می گوئیم اگر موکّل وکیل را عزل کرد باید این عزل را به او اعلام و ابلاغ کند و تا وقتی که این کار را نکرده هر کاری که وکیل انجام دهد مثل وقتی است که عزل نشده بوده یعنی اعلام

و ابلاغ موضوعیت دارد ، با توجه به این مطلب حضرت می فرمایند : « قَالَ : ثُمَّ قَالَ یَعْزِلُونَ الْوَکِیلَ عَنْ وَکَالَتِهَا ، وَ لَمْ تُعْلِمْهُ بِالْعَزْلِ ؟ » ، علاء در جواب حضرت می گوید : « قُلْتُ نَعَمْ یَزْعُمُونَ أَنَّهَا لَوْ وَکَّلَتْ رَجُلًا ،وَ أَشْهَدَتْ فِی الْمَلَإِ وَ قَالَتْ فِی الْخَلَإِ ، اشْهَدُوا أَنِّی قَدْ عَزَلْتُهُ ،أَبْطَلَتْ وَکَالَتَهُ بِلَا أَنْ یَعْلَمَ فِی الْعَزْلِ ، وَ یَنْقُضُونَ جَمِیعَ مَا فَعَلَ الْوَکِیلُ فِی النِّکَاحِ خَاصَّةً ، وَ فِی غَیْرِهِ لَا یُبْطِلُونَ الْوَکَالَهَ ، إِلَّا أَنْ یَعْلَمَ الْوَکِیلُ بِالْعَزْلِ » ، عامه چنین تفصیلی را قائل شده اند و علتش نیز استحسانی است که با تکیه بر آن می گویند : « وَ یَقُولُونَ الْمَالُ مِنْهُ عِوَضٌ لِصَاحِبِهِ ، وَ الْفَرْجُ لَیْسَ مِنْهُ عِوَضٌ إِذَا وَقَعَ مِنْهُ وَلَدٌ » ، حضرت با شنیدن این جملات فرمودند : « فَقَالَ(ع) : سُبْحَانَ اللَّهِ مَا أَجْوَرَ هَذَا الْحُکْمَ وَ أَفْسَدَهُ ، إِنَّ النِّکَاحَ أَحْرَى وَ أَحْرَى أَنْ یُحْتَاطَ فِیهِ وَ هُوَ فَرْجٌ ، وَ مِنْهُ یَکُونُ الْوَلَدُ » ، حضرت در ادمه به سراغ یکی از قضاوتهای امیرالمؤمنین(ع) رفته که مثل همین قضیه اتفاق افتاده بوده ، حضرت می فرماید : « إِنَّ عَلِیّاً(ع) أَتَتْهُ امْرَأَةٌ تَسْتَعْدِیهِ عَلَى أَخِیهَا ، فَقَالَتْ : یَا أَمِیرَ الْمُؤْمِنِینَ إِنِّی وَکَّلْتُ أَخِی هَذَا ، بِأَنْ یُزَوِّجَنِی رَجُلًا وَ أَشْهَدْتُ لَهُ ، ثُمَّ عَزَلْتُهُ مِنْ سَاعَتِهِ تِلْکَ ، فَذَهَبَ فَزَوَّجَنِی وَ لِی بَیِّنَهٌ أَنِّی قَدْ عَزَلْتُهُ قَبْلَ أَنْ یُزَوِّجَنِی ، فَأَقَامَتِ الْبَیِّنَهَ ، فَقَالَ الْأَخُ : یَا أَمِیرَ الْمُؤْمِنِینَ إِنَّهَا وَکَّلَتْنِی وَ لَمْ تُعْلِمْنِی أَنَّهَا عَزَلَتْنِی عَنِ الْوَکَالَهِ حَتَّى زَوَّجْتُهَا کَمَا أَمَرَتْنِی ، فَقَالَ لَهَا : مَا تَقُولِینَ؟ قَالَتْ : قَدْ أَعْلَمْتُهُ یَا أَمِیرَ الْمُؤْمِنِینَ ، فَقَالَ لَهَا : أَ لَکِ بَیِّنَهٌ بِذَلِکِ؟ فَقَالَتْ : هَؤُلَاءِ شُهُودِی یَشْهَدُونَ ، قَالَ لَهُمْ : مَا تَقُولُونَ؟ فَقَالُوا : نَشْهَدُ أَنَّهَا قَالَتِ : اشْهَدُوا أَنِّی قَدْ عَزَلْتُ أَخِی فُلَاناً عَنِ الْوَکَالَهِ بِتَزْوِیجِی فُلَاناً ، وَ أَنِّی مَالِکَهٌ لِأَمْرِی قَبْلَ أَنْ یُزَوِّجَنِی ، فَقَالَ : أَشْهَدَتْکُمْ عَلَى ذَلِکَ بِعِلْمٍ مِنْهُ وَ مَحْضَرٍ؟ فَقَالُوا : لَا ، فَقَالَ : تَشْهَدُونَ أَنَّهَا أَعْلَمَتْهُ بِالْعَزْلِ کَمَا أَعْلَمَتْهُ الْوَکَالَهَ؟ قَالُوا : لَا ، قَالَ : أَرَى الْوَکَالَهَ ثَابِتَهً وَ النِّکَاحَ وَاقِعاً ، أَیْنَ الزَّوْجُ؟ فَجَاءَ فَقَالَ : خُذْ بِیَدِهَا بَارَکَ اللَّهُ لَکَ فِیهَا ، فَقَالَتْ : یَا أَمِیرَ الْمُؤْمِنِینَ أَحْلِفْهُ أَنِّی لَمْ أُعْلِمْهُ الْعَزْلَ وَ لَمْ یَعْلَمْ بِعَزْلِی إِیَّاهُ قَبْلَ النِّکَاحِ ، قَالَ : وَ تَحْلِفُ؟ قَالَ : نَعَمْ یَا أَمِیرَ الْمُؤْمِنِینَ ، فَحَلَفَ فَأَثْبَتَ وَکَالَتَهُ وَ أَجَازَ النِّکَاحَ » ، این روایت علاء بن سیّابه بود که به عرضتان رسید .

اهـل بیت (ع) فرموده انـد : « أنتم أفقه النـاس إذا عرفتم معانی کلامنا » ، خبر علاء بن سـیّابه خیلی مورد بحث واقع شـده است ، شیـخ اعظم انصـاری طوری و دیگران نیز هر کـدام طور دیگر از این خبر اسـتفاده کرده انـد ، صاحب جواهر نیز این خبر را در جلد ۲۷ از جواهر ۴۳ جلدی ص۳۵۹ در کتـاب الوکـاله ذکر کرده و فرموده این خبر اصـلاً مربوط به بحث بیع فضولی نیسـت بلکه مربوط به بحث وکالت است و یکی از شواهدی است که بر اختلاف ما با عامه در بحث عزل وکیل وجود دارد .

شیـخ اعظم انصاری از خبر علاء اینطور اسـتفاده می کنـد و می فرمایـد عامه می گویند در بیع و امثاله اگر عزل به وکیل نرسـد صحیـح است ولیکن در نکـاح باطـل است و حضـرت ردّاً علیهم فرموده : « مَا أَجْوَرَ هَـٰذَا الْحُكْمَ وَ أَفْسَـدَهُ ، إِنَّ النِّكَاحَ أَحْرَى وَ أَحْرَى أَنْ يُحْتَاطَ فِيهِ وَ هُوَ فَرْجٌ ، وَ مِنْهُ يَكُونُ الْوَلَدُ » یعنی در واقع حضـرت نظرش این است که همانطور که بیع صـحیح اسـت نکاح نیز صـحیح می باشـد و چرا عامه گفته انـد نکاح باطل می باشد؟ بنابراین شـیخ اعظم از حدیث صـحت نکاح را اسـتفاده کرده و خیلی روی این مطلب مانُور داده و حتی فرموده از این خبر عکس کلام صاحب ریاض و شـهید اول اسـتفاده می شود ، آنهـا فرمودنـد از صـحت نکاح فضولی به طریق اولی صـحت بیع فضولی ثابت می شود ولی این خبر دلالت دارد براینکه وقتی بیع صـحیح شد نکاح نیز صـحیح می شود در واقع حضـرت می خواهند بفرمایند اصل صـحت مالیّه است و اولویت در صـحت مالیه است لذا در هرجائی که بیع فضولیاً صحیح است نکاح فضولی نیز صحیح می باشد .

ص: ۴۰۳

شیخ اعظم انصاری در ادامه کلامش فرموده علت اینکه حضرت فرموده : « إنَّ النکاح أحری و أحری أن یحتاط فیه و هو فرج و منه یکون الولد » آن است که اگر بگوئیم بیع صحیح است به طریق اولی باید نکاح صحیح باشد چونکه اگر نکاح باطل باشد یلزم زنا به ذات البعل ولی اگر نکاح صحیح باشد یلزم زنا به غیر ذات البعل ، این مقداری از کلام شیخ انصاری در استدلال به خبر علاء بن سیابه بود که به عرضتان رسید .

خوب واما در مقابل شیخ انصاری باید عرض کنیم که در خبر حضرت نفرموده نکاح صحیح می باشد بلکه فرمودند : « مَا أَجْوَرَ هَذَا الْحُكْمَ وَ أَفْسَدَهُ ، إِنَّ النِّكَاحَ أَحْرَى وَ أَحْرَى أَنْ يُحْتَاطَ فِيهِ وَ هُوَ فَرْجٌ ، وَ مِنْهُ يَكُونُ الْوَلَدُ » و احتیاط کردن غیر از صحت نکاح است و در واقع حضرت در مقام رد حکم استحسانی عامه می باشد .

خوب و اما راه احتیاط اینطور است که از زن سوال می کنیم ، اگر خواست با مرد اوّلی ازدواج کند مجدداً صیغه ی عقد را می خوانیم و اگر نخواست با مرد اوّلی ازدواج کند چونکه احتمال وقوع ازدواج هست احتیاطاً طلاق می دهیم ، راه احتیاط همین است که عرض شد البته در اینجا احتیاطی که مستلزم درک واقع به تمام معنی باشد ممکن نیست چون دوران بین محذورین است ولی راه احتیاط شرعاً معلوم می باشد ، علی أیِّ حالٍ کلام شیخ انصاری (حکم به صحت نکاح احتیاطاً) مردود است و اما در مورد قضاوت امیرالمؤمنین(ع) نیز باید عرض کنیم که حضرت می دانسته که آن شخص دروغ می گوید و می دانسته که نکاح قبل از عزل واقع شده بوده لذا آن طور حکم کرده .

ص: ۴۰۴

خوب واما اشکال مذکور را حضرت امام(ره) در ص۱۵۵ از جلد۲ کتاب البیع و سید فقیه یزدی در ص۱۱۵ از جلد ۲ حاشیه ی مکاسب در حاشیه ی شماره ۱۵۱ و آیت الله خوئی در مصباح الفقاهه و دیگران ذکر کرده اند .

بقیه ی بحث بماند برای جلسه ی بعد إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین

شیخ اعظم انصاری(ره) در اول بحث بیع فضولی را به سه قسم تقسیم کردند ؛ اول بیع فضولی بدون سبق نهی مالک ، دوم بیع فضولی مع سبق نهی مالک ، سوم بیع فضولی برای خودش مثل بیع غاصب .

بحثمان در قسم اول (بیع فضولی مع عدم سبق نهی مالک) بود ، شیخ أعظم چهار دلیل بر آن اقامه کردند ؛

دلیل اول عمومات و اطلاقات باب بیع مثل : «أحل الله البیع» و «تجارةً عن تراضٍ» و امثال ذلک بود که محکم ترین دلیل می باشد زیرا أدله ی دالِّ بر صحت بیوع مسلّماً شامل بیع فضولی می شوند و در میان عرف نیز معمول است و حتی امام(ره) فرمودند سیره ی عرف و عقلاء نیز بر آن جاری می شود مثل دلّالی هایی که امروزه در بازارها متعارف می باشد .

دلیل دوم روایت عروه بارقی بود که بحثهای زیادی داشت .

ص: ۴۰۵

دلیل سوم صحیحه ی محمدبن قیس بود .

دلیل چهارم اخبار وارده در باب نکاح بود که بر صحت نکاح فضولی دلالت داشتند و از فحوای آنها صحت بیع فضولی استنباط شد که البته اشکالاتی به دلالت آنها وارد شد و بحثهایی صورت گرفت که دیروز به پایان رسید ، خلاصه اینکه عمده دلیل ما همان عمومات و اطلاقات باب بیع و سیره ی عرف و عقلاء می باشد که بر صحت تأهلیه ی بیع فضولی دلالت دارند منتهی بعد از اجازه ی مالك صحت فعلیه پیدا می کند .

شیخ اعظم انصاری بعد از چهار دلیلی که عرض شد یک سری مؤید نیز ذکر می کند که اولین آنها روایات کثیره ای هستند که در باب مضاربه ذکر شده اند و دلالت دارند بر اینکه اگر عامل از شرطی که در ضمن عقد مضاربه قرار داده شده تخلف کند و به آن عمل نکند ضامن می باشد و لیکن : والربح بینهما .

(طبق قاعده ی کلی که داریم عامل چونکه امین است ضامن نیست مگر اینکه تعدی و تفریط کند که در این صورت دیگر یدِ او یدِ امانی نیست بلکه یدِ عدوانی است لذا ضامن می باشد) .

احتمالا ـتی درباره ی جمله ی : « والربح بینهما » که در روایات مذکور آمده ذکر شده من جمله اینکه بگوئیم وقتی عامل تخلف کرد مضاربه باطل شده ولیکن در عین حال عامل نزد خودش معامله ای را تصور کرده و گفته من به همان قراردادِ قبل از بطلان عمل می کنم و بعد می روم و از مالک اجازه می گیریم مثل بیع فضولی که خوب در این صورت : « الربح بینهما » صحیح است و این معامله می شود یکی از افراد بیع فضولی ، منتهی یُحتمل که اینطور نباشد زیرا در این روایات حرفی از اجازه ی بعدی مالک که انشاء می شود و بیع فضولی را صحیح می کند زده نشده بلکه فقط حضرت فرموده : « الربح بینهما » .

ص: ۴۰۶

احتمال دیگر آن است که بگوئیم جمله ی مذکور استیناس و تأیید می باشد و تأیید از این جهت است که در معاملات لازم نیست که مالک از اول إذن بدهد بلکه اگر بعداً راضی شود و إذن بدهد کافی می باشد یعنی إذن سابق لازم نیست .

نکته ای که باید به آن اشاره شود آن است که همانطور که همیشه نمائات بوجود آمده در مال متعلق به صاحبش می باشد در مضاربه و امثال آن نیز در صورتی که قراردادشان به هم بخورد و یا اصلا قراردادی بینشان بسته نشده باشد أرباح بوجود آمده در سرمایه متعلق به صاحب سرمایه است و این یک قاعده ی کلی در فقه ما می باشد ، ما نحن فیه نیز همین طور است ولی در روایات مذکور گفته شده : « والربح بینهما » که ما باید با توجه به قواعدی که در فقه داریم این مطلب را حل کنیم ، علی أیِّ حالٍ شیخ انصاری روایات مذکور در باب مضاربه را به عنوان دلیل قرار نمی دهد بلکه به عنوان مؤیِّد ذکر می کند بخلاف صاحب جواهر که آنها را به عنوان دلیل ذکر کرده لذا ما ناچاریم روایات مذکور را بخوانیم و ببینیم از آنها با توجه به قواعدمان چه استفاده ای می توانیم بکنیم .

خبر اولی که می خوانیم خبر ۱ از باب ۱ از ابواب مضاربه می باشد (۱) : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَكَمِ عَنِ الْعَلَاءِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَحَدِهِمَا(ع) قَالَ : سَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ يُعْطَى الْمَالَ مُضَارَبَةً وَ يُنْهَى أَنْ يَخْرُجَ بِهِ فَخَرَجَ؟ قَالَ : يَضْمَنُ الْمَالَ وَ الرِّبْحُ بَيْنَهُمَا .

۱- (۱) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۳، ص۱۸۱، کتاب المضاربه، باب۱، ح۱، ط الإسلامیه.

وَ رَوَاهُ الشَّيْخُ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنْ صَفْوَانَ عَنِ الْعَلَاءِ مِثْلَهُ » .

کلینی از استادش محمدبن یحیی أبو جعفر عطار قمی نقل کرده ، در این نسخه از وسائل که ما داریم نوشته شده : محمدبن الحسن منتهی بنده در بالای آن نوشته ام : والظاهر غلط النسخه و أنّه محمدبن الحسین بن أبی الخطاب لأنَّ محمدبن یحیی یروی عن محمدبن الحسین و در معجم رجال حدیث نیز این مطلب ذکر شده است ، علی أیٍّ حالٍ سند خبر درست می باشد .

خبر بعدی خبر ۲ از همین باب ۱ می باشد (۱) ، خبر این است : « وَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَّادٍ عَنِ الْحَلَبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ(ع) أَنَّهُ قَالَ : فِي الرَّجُلِ يُعْطِي الْمَالَ فَيَقُولُ لَهُ : ائْتِ أَرْضَ كَذَا وَ كَذَا ، وَ لَا تُجَاوِزْهَا وَ اشْتَرِ مِنْهَا ، قَالَ : فَإِنْ جَاوَزَهَا وَ هَلَكَ الْمَالُ فَهُوَ ضَامِنٌ ، وَ إِنِ اشْتَرَى مَتَاعاً فَوُضِعَ فِيهِ فَهُوَ عَلَيْهِ وَ إِنْ رَبِحَ فَهُوَ بَيْنَهُمَا » .

حلبی همان عبیدالله بن علی بن أبی شعبه حلبی است که از بزرگان روّات می باشد و حماد که از او نقل می کند حمادبن عثمان است ، خبر سنداً صحیح می باشد .

خبر بعدی خبر ۳ از همین باب ۱ می باشد (۲) ، خبر این است : « وَ عَنْ أَبِي عَلِيٍّ الْأَشْعَرِيِّ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الْجَبَّارِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِسْمَاعِيلَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ النُّعْمَانِ عَنْ أَبِي الصَّبَّاحِ الْكِنَانِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ(ع) فِي الرَّجُلِ يَعْمَلُ بِالْمَالِ مُضَارَبَةً ، قَالَ : لَهُ الرِّبْحُ وَ لَيْسَ عَلَيْهِ مِنَ الْوَضِيعَةِ شَيْ ءٌ إِلَّا أَنْ يُخَالِفَ عَنْ شَيْ ءٍ مِمَّا أَمَرَ صَاحِبُ الْمَالِ » .

۱- (۲) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۳، ص۱۸۱، کتاب المضاربه، باب۱، ح۲، ط الإسلامیه.

۲- (۳) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۳، ص۱۸۱، کتاب المضاربه، باب۱، ح۳، ط الإسلامیه.

احمـدبن ادریس أبی علی الأشـعری از اساتیـد کلینی می باشـد ، أبی الصـباح کنیه است و اسم او ابراهیم بن نعیم می باشـد که خیلی خوب است و کـان یُسـمیه المیزان یعنی بقـدری وثـاقت داشـته و مورد اعتماد امام صادق(ع) بوده که حضـرت به او لقب میزان داده است ، این خبر نیز سنداً صحیح می باشد .

خوب اما خبری که شـیخ انصاری در مکاسب نقل کرده خبر ۹ از همین باب ۱ می باشد (۱) البته شیخ اعظم در مکاسب گفته مؤثقه ی جمیـل در حالی که این خبر سـنداً صـحیح می باشـد ، خبر این است : « وَ عَنْهُ عَنْ مُعَاوِيَهَ بْنِ حُكَيْمٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِی عُمَیْرٍ عَنْ جَمِیلٍ عَنْ أَبِی عَبْـدِ اللَّهِ(ع) فِی رَجُلٍ دَفَعَ إِلَی رَجُلٍ مَالًا یَشْتَرِی بِهِ ضَـرْباً مِنَ الْمَتَاعِ مُضَارَبَهً فَذَهَبَ فَاشْتَرَی بِهِ غَیْرَ الَّذِی أَمَرَهُ قَالَ : هُوَ ضَامِنٌ وَ الرِّبْحُ بَیْنَهُمَا عَلَی مَا شَرَطَ » .

صـاحب وسائل خبر اول و دوم و سوم این باب را از کلینی نقل کرده ولی خبر چهارم به بعـد را از شـیخ طوسـی نقل کرده لـذا عنه یعنی عن شیخ طوسی .

در این بـاب ۱ دوازده خبر ذکر شـده که مجموعـاً بر مطـالبی که ذکر شـد دلالـت دارنـد منتهی بحث در این است که آیـا این روایـات در بیع فضولی به کـار می آینـد یا نه ، چرا که در هیچکـدام از آنها گفته نشـده اگر عامل از شـرط تخلف کرد و ربح بوجود آمـد وسـپس مالک اجازه داد بعـد از اجازه ی او الربح بینهما ، اگر اینطور بود که مطلب خیلی ساده بود و ما می گفتیم این یک مضاربه ای است که وَقَعَ فضولیاً و بعد از اجازه ی مالک صحیح و نافذ شده است ، منتهی در هیچکدام از این روایات مذکور چنین چیزی گفته نشده فلذا حضرت امام(ره) و آیت الله خوئی و برخی از شراح و محشین همین اشکال را مطرح کرده انـد و فرموده انـد روایـات بـاب مضـاربه به مـانحن فیه (بیع فضولی) مربوط نیسـتند و شـیخ انصـاری نیز بـاتوجه به همین نکته روایات مذکور را به عنوان مؤیِّد ذکر کرده نه به عنوان دلیل .

۱- (۴) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۳، ص۱۸۲، کتاب المضاربه، باب۱، ح۹، ط الإسلامیه.

شیخ انصاری(ره) در مکاسب دو وجه برای این روایات ذکر کرده ؛ اول اینکه این روایات اصلاً به باب فضولی مربوط نیستند ولی استیناس هستند و استیناس یعنی این طور نیست که در همه جا قبل از تصرف باید اجازه ی مالک باشد بلکه اگر در جائی اجازه ی مالک نبود و شخص تصرف کرد اشکالی ندارد که بعد از رضایت مالک ربح را به او بدهند ، که این صورت تقریباً به بیع فضولی نزدیک است .

دوم اینکه بگوئیم وقتی عامل تخلف کرد مضاربه باطل شده ولی عامل نزد خودش همان مضاربه ی باطل را تصور کرده و فضولیاً مضاربه کرده و سپس مالک اجازه داده و این اجازه را از انضمام اخبار باب اجازه به اینجا بدست بیاوریم و بگوئیم : إن أجاز فالربح بینهما که در این صورت می شود از باب فضولی ، این بحث را مطالعه کنید تا فردا آن را ادامه بدهیم إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدی کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین

عرض کردیم یکی دیگر از مواردی که شیخ اعظم انصاری(ره) برای صحت بیع فضولی به آن استدلال کرده روایاتی هستند که در باب مضاربه وارد شده اند ، اخبار کثیره ای در باب اول از ابواب مضاربه داریم که دلالت دارند بر اینکه مضاربه ای واقع شده که در آن عامل از شرطی که در ضمن عقد واقع شده بوده تخلف کرده ولی : والربح بینهما یعنی بر اساس کسر مشاع مقداری از ربح مال عامل و مقداری از آن مال مالک می باشد .

ص: ۴۱۰

قاعده ی کلی در مضاربه آن است که اگر ضرر و خسارتی در سرمایه بوجود بیاید در صورتی که عامل تعدی و تفریط نکرده باشد چونکه یدِ او یدِ امانیست و امین است ضامن نمی باشد و خسارت به مالک وارد شده است ، ولیکن در روایات مذکور بر خلاف این قاعده ی کلی ائمه(ع) از طرفی فرموده اند : « والوضیعه علی العامل » و از طرف دیگر فرموده اند : « والربح بینهما » .

خوب واما اشکالی که در اینجا بوجود آمده آن است که اگر واقعاً بعد از تخلف عامل از شرط مضاربه به هم خورده چرا گفته شده : « والربح بینهما » ؟ و اگر مضاربه به هم نخورده و باقیست چرا خسارت بر عامل وارد شده و گفته شده : « والوضیعه علی العامل » ؟ فلذا با توجه به این اشکال ما باید اخبار مذکور در باب مضاربه را توجیه کنیم .

اول از صاحب جواهر شروع می کنیم که در بحثها اسمی از ایشان برده نشده ، صاحب جواهر (۱) در توجیه اخبار مذکور فرموده وقتی می گوئیم عامل از شرط تخلف کرده باید توجه داشته باشیم که این بحث در شرط مطرح است که آیا تخلف از

شرط تخلف از مشروط است و به نحو وحدت مطلوب است یا اینکه اینطور نیست و با تخلف از شرط اصل معامله باقیست و به نحو تعدد مطلوب می باشد ؟ خود صاحب جواهر می فرماید عرف از این مضاربه ای که در آن شرطی واقع شده تعدد مطلوب را می فهمـد فلذا با اینکه از شـرط تخلف کرده ولی اصل مضاربه باقیست و به همین علت : « والربح بینهما » و از طرفی چونکه عامل خیانت کرده و از شـرط تخلف کرده یـدِ او به یـدِ عـدوانی تبـدیل شده و به همین علت : « والوضـیعه علی العامل » ، این توجیه صاحب جواهر بود که به عرضتان رسید .

ص: ۴۱۱

۱- (۱) جواهر الکلام، الشیخ محمد حسن النجفی الجواهری، ج۲۶، ص۳۵۱.

حضرت امام(ره) (۱) اسمی از صاحب جواهر نبرده ولی با توجه به کلام ایشان در توجیه روایات مذکور می فرماید که ما در روایات مضاربه دو جور شرط داریم ؛ یک شرط شرطیست که خارج از ماهیت مضاربه است مثلا مالک می گوید به فلان مکان برو و یا در فلان زمان معامله کن ، که نوعا در روایات مضاربه از چنین شروطی تخلف شده غیر از روایت جمیل ، و اما شرط دیگر شرطیست که مربوط به اصل مضاربه می باشد مثلا مالک گفته با مال من فلان معامله را انجام بده ، خوب از این جهت ما دو توجیه داریم ؛ در شرط اول (شرطی که خارج از ماهیت مضاربه است) حرف صاحب جواهر درست است یعنی می توانیم بگوئیم عرف از تخلف چنین شرطی تعدد مطلوب را می فهمد و چونکه اصل مضاربه باقیست : « والربح بینهما » و از طرفی چونکه عامل خیانت کرده و از شرط تخلف کرده و یدِ او تبدیل به یدِ عدوانی شده : « والوضیعه علی العامل » که در این صورت دیگر این روایات مربوط به بحث فضولی نخواهند بود .

امام(ره) در مورد نوع دوم شرط (شرطی که مربوط به اصل مضاربه است) که خبرجمیل یعنی خبر ۹ از باب اول از ابواب مضاربه که دیروز خواندیم بر این مطلب دلالت دارد می فرماید توجیه این خبر مشکل است و ما ناچاراً یا باید این خبر را نیز بر اخبار دیگر حمل کنیم و بگوئیم اخبار دیگر قرینه هستند بر اینکه تخلف از شرط در این خبر نیز به نحو تعدد مطلوب می باشد و یا باید بگوئیم این خبر یک حکم تعبدی خاص است که البته بهتر آن است که بگوئیم اخبار دیگر قرینه هستند بر اینکه تخلف از شرط در این خبر نیز به نحو تعدد مطلوب می باشد و بنده نیز معتقدم که عرف از چنین تخلف از شرطی تعدد مطلوب را می فهمد و آیت الله خوئی نیز در مصباح الفقاهه همین توجیهات را ذکر کرده .

۱- (۲) کتاب البیع، السید روح الله الخمینی(ره)، ج۲، ص۱۸۲.

آیت الله سید محمد حجت کوه کمره ای کتابی در بیع دارند که در بحث فضولی در مانحن فیه (روایات مضاربه) فرموده این انشاء است و اخبار نیست که به نحو تعـدد مطلوب باشد ، ولی ما عرض می کنیم که انشاء نیز ممکن است به نحو تعدد مطلوب باشـد ، ما بایـد ببینیم عرف چه چیزی را می فهمد اگر عرف از این جریا ن ها یک انشاء از تعدد مطلوب بفهمد و یک انشاء را به دو مطلب اصـلی و فرعی تحلیل کند اشـکالی ندارد ، آیت الله حجت در ادامه می فرماید مرحوم محقق نائینی این بحث را به بحث ترتُّب حمل کرده و فرموده مثلا مقصود اصلی آن است که به اصفهان بروی و معامله کنی و إن عَصَیتَ و به کاشان رفتی نیز اشکالی ندارد .

خوب واما بنـده عرض می کنم که ظـاهراً نیـازی به بحث ترتب نباشـد زیرا ترتُّب یـک بحث عقلی است در حالی که بحث ما مربوط به ظواهر الفاظ می باشـد و اگر ما این اخبار را به عرف عرضه کنیم از آنها همان تعـدد مطلوب را می فهمد و بر اساس همین تعدد مطلوب وضیعه و خسران به عهده ی عامل است ولی والربح بینهما .

این بحث یک تتمه ای دارد که بماند برای بعد إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین

ص: ۴۱۳

شیـخ اعظم انصـاری(ره) بعـد از ذکر چهـار دلیـل برای صـحت تـأهلیه ی بیـع فضولی شـروع به ذکر مؤیِّداتی برای صـحت بیع فضـولی کردنـد که از جمله ی آن مـؤیِّدات روایـات بـاب مضـاربه بود که دلالـت داشـتند بر اینکه اگر شـرطی در ضـمن عقد مضـاربه توسـط مالـک واقع شود و عامـل از آن شـرط تخلف کنـد در صورت وقوع خسارت عامل ضامن خواهـد بود ولی : « والربح بینهما » .

بحث در این بود که اگر بگوئیم بعد از تخلف عامل از شـرط ضمن عقد مضاربه قاعدتاً عقد باطل است در این صورت والربح بینهما لا معنی له ، و از طرفی اگر بگوئیم بعد از تخلف عامل از شـرط عقد باطل نیست در این صورت دیگر عامل نباید ضامن باشـد زیرا در صورت بقای عقـد مضاربه عامل امین است و امین ضامن نیست ولی اخبار مذکور در باب مضاربه می گفتند که عامل ضامن است والربح بینهما .

شیـخ اعظم انصاری(ره) زحمت زیادی را متحمل شـد که این روایات را توجیه کنـد و به باب فضولی مرتبط کند ، البته عرض کردیم که اصـل ابتکـار در این بحث از صـاحب جواهر است ایشـان احتمـال می دهـد که اخبار مضاربه مربوط به باب فضولی باشند .

شیـخ اعظم انصاری(ره) ابتدا فرمودند حد أقل از این اخبار استیناس حاصل می شود ، ما عرض می کنیم که استیناس دلیل نمی شود استینـاس به این است که اگر غیر از مالـک عقـدی را واقع ساخت باطل نیست و در مانحن فیه نیز غیر مالک عقـد را واقع ساخته و گفته شده والربح بینهما ، خلاصه اینکه استیناس خیلی کارایی ندارد .

ص: ۴۱۴

شیخ انصاری در پایان این بحث می فرماید می توانیم بین این اخبار و اخباری که بر اعتبار اجازه از طرف مالک در بیع فضولی دلالت دارند جمع کنیم (در باب فضولی اجازه ی مالک کارایی دارد و اگر مالک اجازه کند عقد فضولی صحیح خواهد بود منتهی در اخبار باب مضاربه اسمی از اجازه ی مالک برده نشده بلکه فقط گفته شده اگر عامل تخلف کرد ضامن است و الربح بینهما) منتهی چند اشکال به این کلام شیخ انصاری (جمع بین اخبار) وارد است :

اول اینکه چنین جمعی تبرّعی است و شاهد جمع ندارد و دوم اینکه چنین جمعی کارایی ندارد و با اخبار مضاربه نمی سازد به عبارت دیگر اگر ما بخواهیم این را به باب فضولی ببریم و بگوئیم در صورت اجازه ی مالک درست می شود باز چنین جمعی با اخبار مضاربه سازگار نیست زیرا هم ما و هم شیخ اجازه ی مالک را کاشفه می دانیم و کاشفه یعنی اینکه از وقتی عقد واقع شده محکوم به صحت است که اگر اینطور باشد دیگر عامل نباید ضامن وضیعه و خسارت بوجود آمده باشد در حالی که در تمام اخبار مضاربه گفته شده که عامل ضامن است و الربح بینهما .

مؤیِّد دومی که شیخ انصاری(ره) برای صحت بیع فضولی ذکر کرده اخبار وارده درباره ی اتّجار به مال یتیم می باشد که دلالت دارند بر اینکه اگر کسی مال یتیم را برد و با آن تجارت کرد ربح بوجود آمده متعلق به یتیم می باشد ، البته اتجّار به مال یتیم که در روایات مذکور ذکر شده چند جور تصور می شود :

اول اینکه خود ولی با مال یتیم تجارت کند که خوب در اینصورت اصلاً معامله ی ولی فضولی نیست چونکه ولی از طرف شارع در اموری که به مصلحت یتیم باشد إذن دارد و فضولی در جائی است که مالکیت و إذن و کالت و امثال ذلک وجود نداشته باشد ، و دوم اینکه غیر از ولی با مال یتیم تجارت کند که در اینصورت فضولی خواهد بود .

مطلب دیگراینکه اخبار مذکور شامل مطالب بسیاری هستند ، و کلاـ بحثمان هم به باب زکاه و هم به باب تجارت و هم به دیگر ابواب مرتبط است و در همه ی ابواب مذکور راویاتی نیز داریم که شامل مطالبی هستند که به باب فضولی مربوط می شود لذا صاحب جواهر و شیخ انصاری بر این اخبار نیز برای صحت بیع فضولی استدلال کرده اند .

محقق در شرایع (۱) می فرماید : « فتجب الزکاه علی البالغ العاقل الحر المالك المتمکن من التصرف . فالبلوغ یعتبر فی الذهب و الفضه إجماعا نعم إذا اتجر له من إلیه النظر استحب له إخراج الزکاه من مال الطفل و إن ضمنه و اتجر لنفسه و کان ملیا (کسی که مال دارد) کان الربح له و یستحب له الزکاه أما لو لم یکن ملیا أو لم یکن ولیا کان ضامنا و للیتیم الربح و لا زکاه هاهنا » .

شیخ انصاری(ره) می فرماید : « و من هذا القبیل : الأخبار الوارده فی اتّجار غیر الولیّ فی مال الیتیم، و أنّ الربح للیتیم ، فإنّها إن حملت علی صوره إجازه الولیّ کما هو صریح جماعه تبعاً للشهید کان من أفراد المسأله ، و إن عمل بإطلاقها کما عن جماعه (محقق ، شهید ثانی ، صاحب مدارك ، صاحب جواهر) ممّن تقدّمهم خرجت عن مسأله الفضولی ، لکن یستأنس بها لها بالتقریب المتقدّم .

۱- (۱) شرایع، محقق حلی، جلد۱، ص۱۰۵

و ربما احتمل دخولها فی المسأله من حیث إنّ الحکم بالمضیّ إجازه إلهیه لاحقه للمعامله ، فتأمّل » .

استیناس یعنی اینکه غیر مالک مال را برداشته در مجرای معامله قرار داده و ربح مال مالک شده که در اینجا نیز همین طور شده و فتأمل اشاره به این است که بحث ما در فضولی در اموال معمولی است در حالی که اجازه ی الهیه برای تجارت در مال یتیم از اول هست و ملحق نمی شود لذا به درد ما نمی خورد ، این کلام شیخ انصاری بود که به عرضتان رسید .

خوب و اما اخبار مذکور چند طایفه هستند که فقط آیت الله حجت کوه کمره ای تمام این اخبار را دسته بندی و ذکر کرده و بقیه فقط به آنها اشاره کرده اند ، طایفه ی اول اخباری هستند که دلالت دارند براینکه مال یتیم وقتی که مورد تجارت واقع شد زکات دارد و تا زمانی که تجارتی با آن صورت نگرفته زکات ندارد که این اخبار در باب ۲ از ابواب مَن تجب علیه الزکاه و مَن لا تجب علیه جلد ۶ وسائل ۲۰ جلدی ص ۵۷ واقع شده اند ، این اخبار مورد عمل فقهاء هستند لذا لازم نیست سند آنها را بخوانیم ولی بعضی از اسناد آنها را خواهیم خواند .

صاحب وسائل (۱) با توجه به همه روایات عنوان باب ۲ را اینطور ذکر کرده : « بَابُ أَنَّ مَنِ اتَّجَرَ بِمَالِ الطِّفْلِ وَ كَانَ وَلِيّاً لَهُ اسْتُحِبَّ لَهُ تَزْكِيَتُهُ وَ إِنْ كَانَ مَلِيّاً وَ ضَمِنَهُ وَ اتَّجَرَ لِنَفْسِهِ فَلَهُ الرِّبْحُ وَ لَا تُسْتَحَبُّ الزَّكَاةُ لِلطِّفْلِ بَلْ لِلْعَامِلِ وَ إِنْ لَمْ يَكُنْ وَلِيّاً وَ لَا مَلِيّاً لَمْ تُسْتَحَبَّ وَ كَانَ ضَامِناً وَ الرِّبْحُ لِلطِّفْلِ » .

ص: ۴۱۷

۱- (۲) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، جلد۶، ص۵۷، ط الإسلامیه.

خبر ۱ از باب ۲ این خبر است (۱) : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ حَمَّادٍ عَنْ حَرِيزٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ قَالَ قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ(ع) هَلْ عَلَى مَالِ الْيَتِيمِ زَكَاةٌ قَالَ لَا إِلَّا أَنْ تَتَّجِرَ بِهِ أَوْ تَعْمَلَ بِه » .

خبر سنداً صحیح است و دلالتش بر مانحن فیه روشن است ، اتّجار یعنی خرید و فروش و تعمل به اشاره به این مطلب دارد که همه چیز مورد خرید و فروش قرار نمی گیرد مثلا فرض کنید زمین زراعتی باشد که مورد کشت قرار گرفته .

خبر ۲ از این باب ۲ این خبر است (۲) : « وَ عَنْهُ عَنْ أَبِيهِ عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ مَرَّارٍ عَنْ يُونُسَ عَنْ سَعِيدٍ السَّمَّانِ قَالَ سَمِعْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) يَقُولُ لَيْسَ فِي مَالِ الْيَتِيمِ زَكَاةٌ إِلَّا أَنْ يُتَّجَرَ بِهِ فَإِنِ اتُّجِرَ بِهِ فَالرِّبْحُ لِلْيَتِيمِ وَ إِنْ وُضِعَ فَعَلَى الَّذِی يَتَّجِرُ بِه » .

بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین

ولادت امام باقر علیه الصلاه و السلام را تبریک عرض می کنیم .

عرض کردیم دومین مؤیّدی که شیخ انصاری(ره) برای صحت بیع فضولی ذکر کرده اخباری هستند که در باب اتّجار به مال یتیم وارد شده اند ، شیخ انصاری تبعاً لصاحب جواهر فرموده حتماً کسی که در مال یتیم تصرف و با آن تجارت کرده فضول بوده زیرا شخص بیگانه ای که ولی و وصی و وکیل و کلاً مأذون نبوده با مال یتیم تجارت کرده و بعد در روایات گفته شده : « الربح للیتیم » و این یعنی اینکه حتماً بیع و شراء فضولیاً واقع شده و بعد ولیِ یتیم اجازه داده که در ورایت گفته : « الربح للیتیم » ، شیخ انصاری اینجور فرض کرده و خیلی زود از این بحث گذشته منتهی باید در اینجا بحث مبسوطی صورت بگیرد تا ببینیم آیا این حرف شیخ انصاری درست است یا نه .

۱- (۳) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، جلد۶، ص۵۷، ط الإسلامیه.

۲- (۴) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، جلد۶، ص۵۷، ط الإسلامیه.

عرض کردیم بحث اتّجار به مال یتیم با چند بحث دیگر و با روایات چند باب دیگر ارتباط کرده ، از جهت اینکه در بعضی از روایات از زکات مال طفل سوال شده با بحث زکات مرتبط است (باب زکات جلد ۶ وسائل ۲۰ جلدی) و از جهت اینکه اتّجار و کسب است با بحث مکاسب و کسب مرتبط شده (باب تجارت جلد ۱۲ وسائل جلدی) و از جهت اینکه در بعضی از

روایات گفته شده أب و یا جد وصیت کرده که عامل مال یتیم را به تجارت و کسب بیاندازد با بحث وصیت مرتبط شده (باب وصایا جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدی) .

عرض کردیم روایات مربوط به اتّجار مال یتیم چند دسته هستند که باید بین آنها جمع دلاللی شود :

دسته ی اول روایات مطلقات ضمان هستند که دلالت دارند بر اینکه شخص عامل که با مال یتیم تجارت کرده ضامن است ولی الربح للیتیم .

اولین خبر از دسته اول خبر ۸ از باب ۲ از ابواب مَن تجب علیه الزکاه و مَن لاتجب علیه است (۱) ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ زُرَارَةَ وَ بُكَيْرٍ عَنْ أَبِی جَعْفَر(ع) قَالَ لَيْسَ عَلَى مَالِ الْيَتِيمِ زَكَاةٌ إِلَّا أَنْ يُتَّجَرَ بِهِ فَإِنِ اتُّجِرَ بِهِ فَفِيهِ الزَّكَاةُ وَ الرِّبْحُ لِلْيَتِيمِ وَ عَلَى التَّاجِرِ ضَمَانُ الْمَالِ » .

اسناد صدوق به زراره صحیح است و دلالت خبر (ضمان تاجر والربح للیتیم) روشن است .

ص: ۴۱۹

۱- (۱) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۶، ص۵۸، أبواب من تجب علیه الزکاه، باب۲، حدیث۸، ط الإسلامیه.

خبر دوم از دسته ی اول (مطلقات ضمان) خبر ۲ از همین باب ۲ می باشد (۱) ، خبر این است : « وَ عَنْهُ عَنْ أَبِیهِ عَنْ إِسْمَاعِیلَ بْنِ مَرَّارٍ عَنْ یُونُسَ عَنْ سَعِیدٍ السَّمَّانِ قَالَ سَمِعْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ(ع) یَقُولُ لَیْسَ فِی مَالِ الْیَتِیمِ زَکَاةٌ إِلَّا أَنْ یُتَّجَرَ بِهِ فَإِنِ اتُّجِرَ بِهِ فَالرِّبْحُ لِلْیَتِیمِ وَ إِنْ وُضِعَ فَعَلَى الَّذِی یَتَّجِرُ بِه » .

خبر سوم از دسته ی اول خبر ۵ از همین باب ۲ می باشد (۲) ، خبر این است : « وَ عَنْهُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَیْنِ بْنِ أَبِی الْخَطَّابِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ جَبَلَةَ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ عَنْ سَمَاعَةَ بْنِ مِهْرَانَ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ(ع) قَالَ قُلْتُ لَهُ الرَّجُلُ یَکُونُ عِنْدَهُ مَالُ الْیَتِیمِ فَیَتَّجِرُ بِهِ أَ یَضْمَنُهُ قَالَ نَعَمْ قُلْتُ فَعَلَیْهِ زَکَاةٌ فَقَالَ لَا لَعَمْرِی لَا أَجْمَع » .

این سه خبر (۸ ، ۲ ، ۵) اخباری هستند که دلالت دارند بر اینکه تاجر ضامن است و الربح للیتیم .

دسته ی دوم اخباری هستند که دلالت دارند بر عدم ضمان تاجر إذا کان ناظراً أو کان وصیاً أو کان ملیاً .

خبر اول از دسته ی دوم خبر ۶ از همین باب ۲ می باشد (۳) ، خبر این است : « وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِیِّ بْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ أَحْمَدَ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ خَالِدِ بْنِ حَرِیزٍ عَنْ أَبِی الرَّبِیعِ قَالَ سُئِلَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ(ع) عَنِ الرَّجُلِ یَکُونُ فِی یَدَیْهِ مَالٌ لِأَخٍ لَهُ یَتِیمٍ وَ هُوَ وَصِیُّهُ أَ یَصْلُحُ لَهُ أَنْ یَعْمَلَ بِهِ قَالَ نَعَمْ کَمَا یَعْمَلُ بِمَالِ غَیْرِهِ وَ الرِّبْحُ بَیْنَهُمَا (چون عامل وصی است) قَالَ قُلْتُ فَهَلْ عَلَیْهِ ضَمَانٌ قَالَ لَا إِذَا کَانَ نَاظِراً لَه » .

۱- (۲) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۶، ص۵۷، أبواب من تجب علیه الزکاه، باب۲، حدیث۲، ط الإسلامیه.

۲- (۳) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۶، ص۵۸، أبواب من تجب علیه الزکاه، باب۲، حدیث۵، ط الإسلامیه.

۳- (۴) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۶، ص۵۸، أبواب من تجب علیه الزکاه، باب۲، حدیث۶، ط الإسلامیه.

أبی الربیع مجهول الحال است ولی دلالت خبر روشن است .

خبر دوم از دسته ی دوم خبر ۱ از باب ۹۲ از ابواب احکام وصایا می باشد (۱) ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ یَعْقُوبَ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ عَلِیِّ بْنِ الْحَسَنِ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ عَلِیِّ بْنِ یُونُسَ عَنْ مُثَنَّی بْنِ الْوَلِیدِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ(ع) أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ أَوْصَی إِلَی رَجُلٍ بِوُلْدِهِ وَ بِمَالٍ لَهُمْ وَ أَذِنَ لَهُ عِنْدَ الْوَصِیَّهِ أَنْ یَعْمَلَ بِالْمَالِ وَ أَنْ یَکُونَ الرِّبْحُ بَیْنَهُ وَ بَیْنَهُمْ فَقَالَ لَا بَأْسَ بِهِ مِنْ أَجْلِ أَنَّ أَبَاهُمْ قَدْ أَذِنَ لَهُ فِی ذَلِکَ وَ هُوَ حَی » .

خبر سوم از دسته ی دوم خبر ۲ از همین باب ۹۲ می باشد (۲) ، خبر این است : « وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِی عُمَیْرٍ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحَجَّاجِ عَنْ خَالِدٍ الطَّوِیلِ قَالَ دَعَانِی أَبِی حِینَ حَضَرَتْهُ الْوَفَاهُ فَقَالَ یَا بُنَیَّ اقْبِضْ مَالَ إِخْوَتِکَ الصِّغَارِ وَ اعْمَلْ بِهِ وَ خُذْ نِصْفَ الرِّبْحِ وَ أَعْطِهِمُ النِّصْفَ وَ لَیْسَ عَلَیْکَ ضَمَانٌ فَقَدَّمَتْنِی أُمُّ وَلَدِ أَبِی بَعْدَ وَفَاهِ أَبِی إِلَی ابْنِ أَبِی » .

دسته ی سوم اخباری هستند که دلالت دارند بر اینکه اگر کسی که می خواهد با مال یتیم تجارت کند مَلی و ثروتمند است ضامن نیست ولی اگر فقیر است ضامن می باشد (علتش هم این است که اگر ملی و ثروتمند باشد در صورت تلف مال یتیم حاکم شرع به او مراجعه می کند و مال صغیر را از او می گیرد ولی اگر تاجر خودش فقیر باشد اصلاً نباید دخالت کند زیرا مال یتیم از بین می رود ، در واقع شارع مقدس برای حفظ مال یتیم بین تاجر مَلی و غیر مَلی تفصیل قائل شده) .

۱- (۵) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۳، ص۴۷۸، احکام الوصایا، باب۹۲، حدیث۱، ط الإسلامیه.

۲- (۶) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۳، ص۴۷۸، احکام الوصایا، باب۹۲، حدیث۲، ط الإسلامیه.

خبر اول از دسته سوم ، خبر ۱ از باب ۷۵ از ابواب مایکتسب به می باشد (۱) ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَكَمِ عَنْ أَسْبَاطِ بْنِ سَالِمٍ قَالَ قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ(ع) كَانَ لِي أَخٌ هَلَكَ فَأَوْصَى إِلَى أَخٍ أَكْبَرَ مِنِّي وَ أَدْخَلَنِي مَعَهُ فِي الْوَصِيَّةِ وَ تَرَكَ ابْناً لَهُ صَغِيراً وَ لَهُ مَالٌ أَ فَيَضْرِبُ بِهِ أَخِي فَمَا كَانَ مِنْ فَضْلٍ سَلَّمَهُ لِلْيَتِيمِ وَ ضَمِنَ لَهُ مَالَهُ فَقَالَ إِنْ كَانَ لِأَخِيكَ مَالٌ يُحِيطُ بِمَالِ الْيَتِيمِ إِنْ تَلِفَ فَلَا بَأْسَ بِهِ وَ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ فَلَا يَعْرِضْ لِمَالِ الْيَتِيمِ » .

خوب و اما صاحب شرایع (۲) نیز همین مطالب را ذکر کرده که دیروز کلام ایشان را خواندیم ایشان فرمودند : « فتجب الزکاه علی البالغ العاقل الحر المالک المتمکن من التصرف . فالبلوغ یعتبر فی الذهب و الفضه إجماعا نعم إذا اتجر له من إلیه النظر استحب له إخراج الزکاه من مال الطفل و إن ضمنه و اتجر لنفسه و کان ملیا (کسی که مال دارد) کان الربح له و یستحب له الزکاه أما لو لم یکن ملیا أو لم یکن ولیا کان ضامنا و للیتیم الربح و لا زکاه هاهنا » .

بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ... .

ص: ۴۲۲

۱- (۷) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۲، ص۱۹۰، أبواب ما یکتسب، باب۷۵، حدیث۱، ط الإسلامیه.

۲- (۸) شرایع، محقق حلی، ج۱، ص۱۰۵.

والحمد لله رب العالمين و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین

عرض کردیم دومین مؤیِّدی که شیخ انصاری(ره) برای صحت بیع فضولی ذکر کرده اخباری هستند که در باب اتّجار به مال یتیم وارد شده اند ، شیخ انصاری تبعاً لصاحب جواهر فرمودند حتماً کسی که در مال یتیم تصرف و با آن تجارت کرده فضول بوده زیرا شخص بیگانه ای که ولی و وصی و وکیل و کلّاً مأذون نبوده با مال یتیم تجارت کرده و بعد در روایات گفته شده : « الربح للیتیم » و این یعنی اینکه حتماً بیع و شراء فضولیاً واقع شده و بعد ولیِ یتیم اجازه داده که در وارایت گفته : « الربح للیتیم » ، شیخ انصاری اینجور فرض کرده ولی وقتی ما به مجموع روایات اتّجاز به مال یتیم مراجعه می کنیم می بینیم که در روایاتمان اسمی از شخص أجنبی و بیگانه برده نشده بلکه اخبارمان مربوط به وصی و ولی و کلاًـ کسی است که إذن در تصرف دارد که در اینصورت اخبار مذکور دیگر به بحث فضولی مربوط نمی شوند .

عرض کردیم اخبار مربوط به اتّجار به مال یتیم به سه دسته تقسیم می شوند :

دسته ی اول یعنی اخبار ۸ (۱) و ۵ (۲) و ۲ (۳) از باب ۲ از ابواب مَن تجب علیه الزکاه (مطلقات ضمان) ، اخباری هستند و دلالت دارند بر اینکه تاجر ضامن است ولی : الربح للیتیم .

ص: ۴۲۳

۱- (۱) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۶، ص۵۸، أبواب من تجب علیه الزکاه، باب۲، حدیث۸، ط الإسلامیه.

۲- (۲) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۶، ص۵۸، أبواب من تجب علیه الزکاه، باب۲، حدیث۵، ط الإسلامیه.

۳- (۳) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۶، ص۵۷، أبواب من تجب علیه الزکاه، باب۲، حدیث۲، ط الإسلامیه.

دسته ی دوم یعنی خبر ۶ (۱) از باب ۲ از ابواب مَن تجب علیه الزکاه و اخبار ۱ (۲) و ۲ (۳) از باب ۹۲ از ابواب وصایا ص۴۷۸ از جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدی و اخبار ۱ (۴) و ۲ (۵) و ۳ (۶) از باب ۷۵ از ابواب ما یکتسب به ، اخباری هستند که دلالت دارند بر عدم ضمان تاجر إذا کان ناظراً أو وصیاً أو مَلیاً .

دسته ی سوم یعنی خبر ۷ (۷)

از باب ۲ از ابواب مَن تجب علیه الزکاه و اخبار ۱ و ۲ و ۳ از باب ۷۵ از ابواب ما یکتسب به ، اخباری هستند که دلالت دارند بر ضمان إذا لم یکن ملیاً یعنی اگر تاجر مال ندارد و فقیر است ضامن می باشد ولی اگر مَلی و ثروتمند است ضامن نمی باشد

.

۱- (۴) وسائل الشيعه، شيخ حر عاملی، ج۶، ص۵۸، أبواب من تجب عليه الزكاه، باب۲، حديث۶، ط الإسلاميه.

۲- (۵) وسائل الشيعه، شيخ حر عاملی، ج۱۳، ص۴۷۸، احكام الوصايا، باب۹۲، حديث۱، ط الإسلاميه.

۳- (۶) وسائل الشيعه، شيخ حر عاملی، ج۱۳، ص۴۷۸، احكام الوصايا، باب۹۲، حديث۲، ط الإسلاميه.

۴- (۷) وسائل الشيعه، شيخ حر عاملی، ج۱۲، ص۱۹۰، أبواب ما يكتسب، باب۷۵، حديث۱، ط الإسلاميه.

۵- (۸) وسائل الشيعه، شيخ حر عاملی، ج۱۲، ص۱۹۱، أبواب ما يكتسب، باب۷۵، حديث۲، ط الإسلاميه.

۶- (۹) وسائل الشيعه، شيخ حر عاملی، ج۱۲، ص۱۹۱، أبواب ما يكتسب، باب۷۵، حديث۳، ط الإسلاميه.

۷- (۱۰) وسائل الشيعه، شيخ حر عاملی، ج۶، ص۵۸، أبواب من تجب عليه الزكاه، باب۲، حديث۷، ط الإسلاميه.

خوب و اما همان طور که عرض شد وقتی ما به مجموع اخبار مراجعه می کنیم می بینیم که در روایاتمان اسمی از شخص أجنبی و بیگانه برده نشده بلکه اخبارمان مربوط به وصی و ولی و کسی است که إذن در تصرف دارد می باشند البته بین مَلی و غیر مَلی فرق گذاشته شده ، از طرفی اخبار دسته ی اول که بر مطلق ضمان دلالت داشتند نیز توسط اخبار دسته ی دوم و سوم مقیَّد می شوند لذا استدلال شیخ انصاری به این اخبار برای اثبات صحت بیع فضولی بخاطر وجود همین اشکال صحیح نمی باشد و حضرت امام(ره) در ص۱۶۶ از جلد ۲ کتاب البیع و آیت الله خوئی در ص۶۸۹ از جلد۲ مصباح الفقاهه و سید فقیه یزدی در ص۱۱۹ از جلد ۲ حاشیه بر مکاسب و محقق نائینی (۱) و عده ای دیگر همگی به این استدلال شیخ اشکال کرده و فرموده اند اخبار مذکور اصلا مربوط به بحث فضولی نمی باشند .

خوب و اما علاوه بر اشکال مذکور اشکال مهم دیگری نیز بر استدلال شیخ انصاری وارد است و آن اشکال این است که اگر استدلال شیخ درست باشد و واقعا بیگانه ای بامال یتیم فضولیاً معامله ای کرده باشد و سپس آن معامله توسط صاحب مال اجازه داده شده باشد این یعنی اینکه عامل چه منفعت کرده باشد و چه ضرر کرده باشد صاحب مال معامله را قبول و آن را اجازه کرده لذا دیگر معنی ندارد که گفته شود : الربح للیتیم و أنت ضامن ، بنابراین ناچاریم بگوئیم شارع مقدس بخاطر حفظ مال یتیم تفصیل قائل شده و تعبداً فرموده اگر کسی که با مال یتیم تجارت می کند (چه مأذون باشد و چه بیگانه باشد) اگر مَلی و ثروتمند باشد ضامن نیست ولی اگر غیر مَلی و فقیر باشد ضامن می باشد .

ص: ۴۲۵

۱- (۱۱) منیه الطالب، میرزای نائینی، جلد۲، ص ۲۰.

(اشکال و پاسخ استاد) : همان طور که در روایتی که خواندیم (اخبار ۱ و ۲ از باب ۹۲ از ابواب وصایا) بحثمان در مورد وصی ای است که به آن اختیار داده شده که در اموال وصیت کننده تصرف کند و با آن تجارت کند و بعد سود به دست آمده را بین خودش و بین اولاد صغیر میت تقسیم کند .

شیخ اعظم انصاری(ره) بعد از ذکر اخبار مضاربه و اخبار اتّجار به مال یتیم به عنوان مؤید برای صحت بیع فضولی به سراغ مؤیدی دیگر یعنی روایت ابن اشیم (در علم رجال به دو صورت أشیَم أو اُشَیم خوانده شده) رفته و می فرماید : « و ربما یؤیّد المطلب أیضاً : بروایه ابن أشیم الوارده فی العبد المأذون الذی دفع إلیه مال لیشتری به نسمه و یعتقها ، و یُحِجَّه عن أبیه ، فاشتری أباه و أعتقه ، ثمّ تنازع مولی المأذون و مولی الأب و ورثه الدافع ، و ادّعی کلّ منهم أنّه اشتراه بماله ، فقال أبو جعفر علیه السلام : (یُردّ المملوک رِقّاً لمولاه ، و أیّ الفریقین أقاموا البیّنه بعد ذلک علی أنّه اشتراه بماله کان رقّاً له .. الخبر) ؛ بناءً علی أنّه لولا کفایه الاشتراء بعین المال فی تملّک المبیع بعد مطالبته المتضمّنه لإجازه البیع ، لم یکن مجرّد دعوی الشراء بالمال و لا إقامه البیّنه علیها کافیه فی تملّک المبیع » .

خبر ابن اشیم (1) خبر ۱ از باب ۲۵ از ابواب بیع حیوان می باشد که در ص۵۳ از جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدی ذکر شده است ، مراجعه و مطالعه کنید تا جلسه ی بعد آن را بخوانیم و مورد بررسی قرار دهیم إن شاء الله تعالی ... .

ص: ۴۲۶

۱- (۱۲) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۳، ص۵۳، ابواب بیع حیوان، باب۲۵، حدیث۱، ط الإسلامیه.

والحمد لله رب العالمين و صلی الله علی محمد وآله الطاهرين

عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدين كتاب البيع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدين

شیخ اعظم انصاری(ره) بعد از ذکر اخبار مضاربه و اخبار اتّجار به مال یتیم به عنوان مؤید برای صحت بیع فضولی به سراغ مؤیدی دیگر یعنی روایت ابن اشیم (در علم رجال به دو صورت أشیَم أو اُشَیم خوانده شده) رفته و می فرماید : « و ربما يؤيّد المطلب أيضاً : برواية ابن أشيم الواردة فی العبد المأذون الذی دفع إليه مال ليشتری به نسمة و يعتقها ، و يُحِجّه عن أبيه ، فاشتری أباه و أعتقه ، ثمّ تنازع مولی المأذون و مولی الأب و ورثة الدافع ، و ادّعی كلّ منهم أنّه اشتراه بماله ، فقال أبو جعفر عليه السلام : (يُردّ المملوك رِقّاً لمولاه ، و أيّ الفريقين أقاموا البيّنة بعد ذلک علی أنّه اشتراه بماله كان رقّاً له .. الخبر) ؛ بناءً علی أنّه لولا كفاية الاشتراء بعين المال فی تملّک المبيع بعد مطالبة المتضمّنة لإجازة البيع ، لم يكن مجرّد دعوی الشراء بالمال و لا إقامة البيّنة عليها كافية فی تملّک المبيع » .

خبر ابن اشیم (۱) این خبر است : « مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ صَالِحِ بْنِ رَزِينٍ عَنِ ابْنِ أَشْيَمَ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ(ع) عَنْ عَبْدٍ (مثلا اسمش خالد بوده) لِقَوْمٍ مَأْذُونٍ لَهُ فِي التِّجَارَةِ ، دَفَعَ إِلَيْهِ رَجُلٌ (که مثلا اسمش بکر بوده) أَلْفَ دِرْهَمٍ فَقَالَ : اشْتَرِ بِهَا نَسَمَةً وَ أَعْتِقْهَا عَنِّي وَ حُجَّ عَنِّي بِالْبَاقِي ، ثُمَّ مَاتَ صَاحِبُ الْأَلْفِ (یعنی بکر) ، فَانْطَلَقَ الْعَبْدُ (یعنی خالد) فَاشْتَرَى أَبَاهُ فَأَعْتَقَهُ عَنِ الْمَيِّتِ وَ دَفَعَ إِلَيْهِ الْبَاقِيَ يَحُجُّ عَنِ الْمَيِّتِ فَحَجَّ عَنْهُ ، وَ بَلَغَ ذَلِكَ مَوَالِيَ أَبِيهِ (یعنی موالی پدر خالد که خریداری شده که مثلا اسمش عمرو بوده) وَ مَوَالِيَهُ (یعنی موالی خود خالد که مثلا اسمش زید بوده) وَ وَرَثَةَ الْمَيِّتِ (یعنی ورثه بکر که هزار درهم داده) جَمِيعاً فَاخْتَصَمُوا جَمِيعاً فِي الْأَلْفِ ، فَقَالَ مَوَالِي الْعَبْدِ الْمُعْتِقِ إِنَّمَا اشْتَرَيْتَ أَبَاكَ بِمَالِنَا ، وَ قَالَ الْوَرَثَةُ إِنَّمَا اشْتَرَيْتَ أَبَاكَ بِمَالِنَا ، وَ قَالَ مَوَالِي الْعَبْدِ إِنَّمَا اشْتَرَيْتَ أَبَاكَ بِمَالِنَا ، فَقَالَ أَبُو جَعْفَرٍ(ع) : أَمَّا الْحَجَّةُ فَقَدْ مَضَتْ بِمَا فِيهَا لَا تُرَدُّ ، وَ أَمَّا الْمُعْتَقُ فَهُوَ رَدٌّ فِي الرِّقِّ لِمَوَالِي أَبِيهِ (یعنی عمرو) ، وَ أَيُّ الْفَرِيقَيْنِ (یعنی موالی خالد که زید باشد و ورثه ی بکر) بَعْدُ أَقَامُوا الْبَيِّنَةَ عَلَى أَنَّهُ اشْتَرَى أَبَاهُ مِنْ أَمْوَالِهِمْ كَانَ لَهُ رِقّاً (وإلا متعلق به عمرو است که مالک پدر بوده) .

ص: ۴۲۷

۱- (۱) وسائل الشيعه، شیخ حرعاملی، جلد۱۳، ص۵۳، باب ۲۵ از ابواب بیع حیوان، حدیث۱، ط الإسلاميه.

سند حدیث : صالح بن رزین و ابن أشیم مجهول الحال هستند و توثیق نشده اند لذا حدیث سنداً ضعیف می باشد .

دلالت حدیث :

شیخ اعظم انصاری از این حدیث استفاده می کند که اگر بیع فضولی صحیح نبود ورثه ی بکر بعد از وفاتش مدعی عبد خریداری شده نمی شدند به عبارت دیگر وکالتی که بکر برای خرید عبد داده بوده با وفاتش باطل شده ولی پولش یعنی

همان هزار درهم در دست وکیل باقی مانـده و ورثه ی بکر مـدعی هسـتند که عبـد با پول پـدر آنها خریداری شده و از طرفی امـام نفرمـوده که بیع فضولی صـحیح نیست و از همین که حضـرت نفرموده بیع فضولی باطـل است بلکه حکم دیگری را بیـان فرموده معلوم می شود در ارتکاز ورثه این بوده که بیع فضولی صحیح است و حضرت نیز بر این ارتکاز صحه گذاشته است .

خوب وامـا در اینکه این حـدیث بر صـحت بیع فضولی دلالت دارد بحثی نیست و حضـرت امام(ره) نیز در کتاب البیع همین را فرموده ، منتهی از جهاتی در این حدیث بحث وجود دارد :

اول اینکه از لحاظ سند حدیث ضعیف است و ما باید ببینیم که آیا این ضعف سند جبران می شود یانه .

دوم اینکه حضـرت روی چه اصلی فرموده : « أَمَّا الْحَجَّهُ فَقَدْ مَضَتْ بِمَا فِيهَا لَا تُرَدُّ ، وَ أَمَّا الْمُعْتَقُ فَهُوَ رَدٌّ فِي الرِّقِّ لِمَوَالِي أَبِيهِ ، وَ أَيُّ الْفَرِيقَيْنِ بَعْدُ أَقَامُوا الْبَيِّنَهَ عَلَى أَنَّهُ اشْتَرَى أَبَاهُ مِنْ أَمْوَالِهِمْ كَانَ لَهُ رِقّاً » ؟ .

بحث سوم در مورد بیّنه ی داخل و بیّنه ی خارج می باشد .

بحث چهارم در مورد این است که قول مدعی صحت مقدم بر قول مدعی فساد می باشد .

بحثهای فراوانی درباره روایت مذکور مطرح شده که إن شاء الله بعداً به عرض محترم خواهد رسید... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در خبر ابن اشیم به عنوان یکی از مؤیّدات صحت بیع فضولی بود ، خبر را خواندیم و عرض کردیم که مسلَّماً بر صحت بیع فضولی دلالت دارد منتهی از جهاتی درباره آن بحث وجود دارد : اولین بحث درباره ی سند حدیث می باشد ، محمدبن اشیم توثیق نشده بلکه تضعیف شده و گفته شده که او از خطابیّه بوده ، خطابیّه گروهی بودند درباره ی امام صادق(ع) غلو کردند و حضرت خیلی آنها را تخطئه کرد فلذا حدیث از لحاظ سند مخدوش است .

در مورد حجیت خبر دو مبنی وجود دارد :

مبنای اول اینکه ما در حجیّت خبر به سند نگاه کنیم و رجال سند را یک به یک از لحاظ وثاقت و عدم وثاقت بررسی کنیم و دیگر به عمل فقهاء توجه نداشته باشیم که مبنای آیت الله خوئی و شهید ثانی و صاحب مدارک و صاحب معالم همین است ، خوب طبق این مبنی خبر سنداً ضعیف می باشد .

ص: ۴۲۹

مبنای دوم اینکه حجیّت خبر از جهت بنای عقلاء می باشد و بنای عقلاء بر این است که هر خبری که موجب اطمینان باشد حجّت است یعنی ملاک حصول اطمینان می باشد فلذا ممکن است یک خبری سنداً ضعیف باشد ولی با قرائنی مثل عمل فقهاء به آن خبر اطمینان به صدور پیدا کنیم ، استاد بزرگوار ما آیت الله بروجردی چنین مبنائی داشتند و مبنای ما نیز همین می باشد ، و در مانحن فیه نیز شیخ طوسی در مبسوط محقق درشرایع این خبر را ذکر کرده و فتوا داده اند و عمده همین عمل فقهاء می باشد بنابراین ضعف سند خبر مذکور با عمل فقهاء به آن جبران می شود و خدشه ای به سند وارد نمی شود .

خوب و اما از نظر فقه الحدیث همان طور که عرض کردیم دلالت خبر بر صحت بیع فضولی مسلَّم است و همین برای بحث ما کافی است منتهی بحث های دیگری درباره ی فقه الحدیث و دلالت خبر مذکور مطرح شده منتهی چونکه مربوط به عبید و إماء می باشد ما وارد آن أبحاث نمی شویم .

یکی دیگر از أدله ای که شیخ انصاری تبعاً لصاحب جواهر (جلد ۲۲ جواهر ۴۳ جلدی ص ۲۷۹) برای صحت بیع فضولی ذکر کرده صحیحه ی حلبی (۱) می باشد ، که خبر ۱ از باب ۱۷ از ابواب احکام العقود می باشد که در ص ۳۹۲ از جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبراین است : « مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَّادٍ عَنِ الْحَلَبِيِّ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ(ع) عَنْ رَجُلٍ اشْتَرَى ثَوْباً (وَ لَمْ يَشْتَرِطْ عَلَى صَاحِبِهِ شَيْئاً فَكَرِهَهُ) ثُمَّ رَدَّهُ عَلَى صَاحِبِهِ ، فَأَبَى أَنْ يُقِيلَهُ إِلَّا بِوَضِيعَةٍ قَالَ : لَا يَصْلُحُ لَهُ أَنْ يَأْخُذَهُ بِوَضِيعَةٍ ، فَإِنْ جَهِلَ فَأَخَذَهُ فَبَاعَهُ بِأَكْثَرَ مِنْ ثَمَنِهِ رَدَّ عَلَى صَاحِبِهِ الْأَوَّلِ مَا زَادَ » .

۱- (۱) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، جلد۱۲، ص۲۷۹، باب ۱۷ از ابواب احکام العقود، حدیث۱، ط الإسلامیه.

سند حدیث : صاحب وسائل خبر را از تهذیب نقل کرده و شیخ طوسی بإسناد خودش خبر را از کتاب حسین بن سعید نقل کرده ، شیخ طوسی از طبقه ۱۲ و حسین بن سعید از فقهاء و روّات بزرگ طبقه ۶ است و اسناد شیخ به او صحیحح می باشد ، ابن ابی عمیر نیز از أجلای طبقه ۶ و ثقه می باشد ، قبلاً عرض کردیم حمادی که از حلبی نقل می کند حمادبن عثمان است که ثقه و از طبقه ۵ می باشد ، حلبی نیز عبیدالله بن علی بن أبی شعبه حلبی است که از ثقات بزرگ طبقه ی ۴ می باشد ، خبر سنداً صحیح می باشد .

دلالت حدیث : ما معتقدیم إقاله در صورتی صحیح است که چیزی کم و زیاد نشود بلکه هر آنچه که داده شده پس گرفته شود و بعلاوه ما امامیه قائلیم که إقاله یک معامله ی جدید می باشد ، خوب و اما طبق آنچه که شیخ انصاری فهمیده ظاهر حدیث دلالت دارد بر اینکه إقاله باطل است و وقتی إقاله باطل باشد مال متعلق به مشتری است ولی بایع آن را فروخته یعنی در واقع بایع مال غیر را فضولیاً فروخته است و حضرت نیز فرموده اشکالی ندارد منتهی بایع فضولی یک درهم به مشتری بدهد .

اشکال به حدیث و استدلال شیخ : این مطلب از دو حال خارج نیست ؛ اگر إقاله صحیح باشد ملک همان ملکِ بایع اول است و در واقع بایع ملکِ خودش را فروخته است لذا دیگر لازم نیست چیزی به مشتری بدهد ، و اما اگر إقاله باطل باشد کلِّ مال متعلق به مشتری است لذا اگر بخواهیم بگوئیم بایع معامله ی فضولی انجام داده باید تمام پول بدست آمده از فروش مبیع را به مشتری بدهد نه مقدار مازاد یعنی همان یک درهم را ، این اشکال در حدیث وجود دارد و اشکال قابل دفع نیست بنابراین نمی توانیم به صحیحه حلبی برای صحت بیع فضولی استدلال کنیم .

ص: ۴۳۱

مؤید دیگری که شیخ انصاری(ره) برای صحت بیع فضولی ذکر کرده مؤثقه عبدالرحمان بن أبی عبدالله (۱) است که خبر ۲ از باب ۲۰ از ابواب احکام عقود می باشد که در ص ۳۹۴ از جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است : « وَ عَنْ حُمَيْدِ بْنِ زِيَادٍ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ سَمَاعَةَ عَنْ غَيْرِ وَاحِدٍ عَنْ أَبَانِ بْنِ عُثْمَانَ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ قَالَ : سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ(ع) عَنِ السِّمْسَارِ ، أَ يَشْتَرِی بِالْأَجْرِ فَيُدْفَعُ إِلَيْهِ الْوَرِقُ وَ يُشْتَرَطُ عَلَيْهِ أَنَّکَ تَأْتِی بِمَا نَشْتَرِی ، فَمَا شِئْتُ أَخَذْتُهُ وَ مَا شِئْتُ تَرَكْتُهُ ، فَيَذْهَبُ فَيَشْتَرِی ثُمَّ يَأْتِی بِالْمَتَاعِ فَيَقُولُ : خُذْ مَا رَضِيتَ ، وَ دَعْ مَا كَرِهْتَ قَالَ : لَا بَأْسَ .

وَ رَوَاهُ الصَّدُوقُ بِالْإِسْنَادِ الَّذِی قَبْلَهُ .

وَ رَوَاهُ الشَّيْخُ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنْ فَضَالَةَ عَنْ أَبَانٍ مِثْلَهُ » .

سند حدیث : کلینی این خبر را از حَمید أو حُمید بن زیاد نقل کرده ، حمید بن زیاد از اساتید کلینی و أهل نینوا و بسیار موثق و از طبقه ی ۷ می باشد ، حسن بن محمدبن سماعه واقفی المذهب است ولی ثقه می باشد ، أبان بن عثمان و عبدالرحمان بن أبی عبدالله ثقه هستند ، شیخ انصاری فرمودند خبر موثّق است ولی عن غیر واحدٍ بر مرسل (ارسال به ابهام واسطه) بودن آن دلالت دارد فلذا خبر از این منظر ضعیف می باشد ، شیخ صدوق و شیخ طوسی نیز این خبر را نقل کرده اند ، طبق نقل شیخ طوسی سند به حسین بن سعید عن فضاله عن أبان می رسد ، درباره أبان بحث است برخی گفته اند واقفی است که آیت الله خوئی این حرف را قبول ندارد و می فرماید أبان از اصحاب اجماع است علی أیِّ حالٍ شاید شیخ انصاری که فرموده خبر موثق است نظرش به همین بوده که برخی أبان را واقفی می دانند .

۱- (۲) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، جلد۱۲، ص۳۹۴، باب ۲۰ از ابواب احکام العقود، حدیث۲، ط الإسلامیه.

دلالت حدیث : شیخ انصاری سه احتمال در این حدیث داده :

احتمال اول : من به شما پولی قرض می دهم و شما با آن برای خودت معامله می کنی و سپس پیش من می آیی و می گوئی من امروز معاملاتی کرده ام و من هرچه که خواستم برمی دارم و هرچه که نخواستم بر نمی دارم ، خوب این فرض ربطی به فضولی ندارد .

احتمال دوم : من پولی به شما داده ام و شما با پول من برای من خرید و فروش کرده ای و سپس پیش من آمده ای و من هرچه را که خواسته ام اجازه کرده ام و الباقی را رد کرده ام ، خوب این می شود فضولی و شیخ انصاری نیز می فرماید چونکه حضرت فرموده : « لا بأس » معلوم می شود اگر فضولی باشد صحیح است ، این بحث را مطالعه کنید تا فردا آن را ادامه بدهیم إن شاء الله تعالی... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین

یکی دیگر از مؤیّداتی که شیخ انصاری(ره) برای صحت بیع فضولی ذکر کردند خبر موثّقه عبدالرحمان بود (خبر ۲ از باب ۲۰ از ابواب احکام عقود جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی ص ۳۹۴) که دیروز آن را خواندیم .

شیخ اعظم انصاری سه احتمال در این حدیث می دهد و شخصی که پول به دلّال داده را سه جور تصور می کند :

ص: ۴۳۳

اول اینکه پولش را به عنوان قرض به او داده (قرض تملیک بالضمان می باشد یعنی مقترض مالک می شود منتهی در مثلی مثل و در قیمی قیمت را ضامن می باشد) و آن شخص رفته با پول خودش برای خودش معاملاتی را انجام داده منتهی بعد از انجام معاملات اجناسی که برای خودش خریده را پیش طلبکار می آورد و اگر طلبکار هر کدام از آن اجناس را خواست بر می دارد و پولش را به او می دهد و اگر نخواست برنمی دارد .

دوم اینکه شخص دلّال از طرف شما وکیل باشد یعنی پول مال شماست و او وکالتاً از طرف شما و برای شما معامله می کند منتهی با شخصی که معامله می کند قید می کند که من از طرف صاحب مال وکیل و مأذون هستم و این اجناس را از تو می خرم و سپس پیش ایشان می برم هر آنچه را که خواست برمی دارد و پولش را می دهیم و هر آنچه را که نخواست به تو برمی گردانیم .

سوم اینکه شخص دلّال پول را از شما قرض می کند و مالک آن می شود منتهی می رود و فضولیاً به نام شما و برای شما

خرید می کند و سپس اجناسی که خریده را پیش شما می آورد و هر کدام را که شما برداشتی یعنی قبول کردی و اجازه دادی و هر کدام را که نخواستی یعنی رد کردی ، خوب فقط این احتمال سوم به درد بحث فضولی می خورد و شیخ اعظم انصاری نیز می فرماید چونکه امام علیه السلام فرموده : « لا بأس » یعنی هیچکدام از این سه احتمال اشکال ندارد و در واقع با این کلام صورت سوم که فضولی است را تأیید فرموده است ، این کلام شیخ انصاری بود که به عرضتان رسید .

ص: ۴۳۴

ما عرض می کنیم کلام شیخ انصاری ظاهراً خالی از اشکال نیست زیرا گاهی در مورد چیزی که شقوقی دارد و تمام شقوق آن روشن هستند از امام سؤال می شود و امام در جواب می فرماید : « لابأس » که این شامل تمام شقوق می شود ، مثل اینکه از امام پرسیده می شود آیا با غسل جمعه و جنابت و زیارت می شود نماز خواند ؟ امام می فرماید : « لابأس » خوب در اینجا شقوق مختلف غسل روشن است و امام که می فرماید : « لابأس » شامل تمام شقوق می شود ، و اما گاهی در مورد چیزی سؤال می شود که شقوق مختلف ندارد و در سؤال شقوق مختلفی پرسیده نشده بلکه خود ما احتمالاتی می دهیم ، که مانحن فیه نیز از همین مورد می باشد یعنی مواردی که ذکر شد احتمالاتی هستند که ما می دهیم و در ظاهر لفظ چنین احتمالاتی ذکر نشده لذا جواب امام که فرموده : « لابأس » نمی تواند دلیل بر صحت احتمالات ثلاثه باشد بلکه روایت چونکه ذو احتمالات است مجمل می شود و به روایت مجمل نمی شود استدلال کرد ، بنابراین استدلال شیخ انصاری به خبر مذکور برای اثبات صحت بیع فضولی صحیح نمی باشد .

آخرین مؤیِّدی که شیخ انصاری تبعاً لصاحب جواهر (جلد ۲۲ جواهر ۴۳ جلدی ص ۲۷۹) ذکر می کند اخبار دالّه بر عدم فساد نکاح عبد بدون إذن مولایش می باشد ، شیخ اعظم انصاری در این رابطه می فرماید : « و ربما یؤیَّد المطلب بالأخبار الدالّه علی عدم فساد نکاح العبد بدون إذن مولاه، معلّلًا بأنّه لم یعصِ اللّه و إنّما عصی سیّده .

ص: ۴۳۵

و حاصله : أنّ المانع من صحّه العقد إذا كان لا یرجی زواله فهو الموجب لوقوع العقد باطلًا ، و هو عصیان اللّه تعالی ، و أمّا المانع الذی یرجی زواله کعصیان السیّد فبزواله یصحّ العقد ، و رضا المالک من هذا القبیل ، فإنّه لا یرضی أوّلًا و یرضی ثانیاً ، بخلاف سخط اللّه عزّ و جلّ بفعلٍ ؛ فإنّه یستحیل رضاه » .

خبر مذکور (1) خبر ۱ از باب ۲۴ از ابواب نکاح العبید و الإماء می باشد که در ص ۵۲۴ از جلد ۱۴ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ یَعْقُوبَ عَنْ عَلِیِّ بْنِ إِبْرَاهِیمَ عَنْ أَبِیهِ عَنِ ابْنِ أَبِی عُمَیْرٍ عَنْ عُمَرَ بْنِ أُذَیْنَهَ عَنْ زُرَارَهَ عَنْ أَبِی جَعْفَرٍ(ع) قَالَ : سَأَلْتُهُ عَنْ مَمْلُوکٍ تَزَوَّجَ بِغَیْرِ إِذْنِ سَیِّدِهِ؟ فَقَالَ : ذَاکَ إِلَی سَیِّدِهِ إِنْ شَاءَ أَجَازَهُ وَ إِنْ شَاءَ فَرَّقَ بَیْنَهُمَا ، قُلْتُ : أَصْلَحَکَ اللَّهُ إِنَّ الْحَکَمَ بْنَ عُتَیْبَهَ وَ إِبْرَاهِیمَ النَّخَعِیَّ وَ أَصْحَابَهُمَا (فقهای ساختگی بنی امیه) یَقُولُونَ : إِنَّ أَصْلَ النِّکَاحِ فَاسِدٌ وَ لَا تُحِلُّ إِجَازَهُ السَّیِّدِ لَهُ فَقَالَ أَبُو جَعْفَرٍ(ع) إِنَّهُ لَمْ یَعْصِ اللَّهَ وَ إِنَّمَا عَصَی سَیِّدَهُ فَإِذَا أَجَازَهُ فَهُوَ لَهُ جَائِزٌ » .

خبر سنداً صحیح است و دلالت دارد بر اینکه بیع فضولی صحیح می باشد ، این آخرین خبری بود که شیخ انصاری (ره) به عنوان مؤیِّد برای صحت بیع فضولی ذکر کردند و من بعد وارد بحث در أدله ی بطلان بیع فضولی می شود .

۱- (۱) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، جلد۱۴، ص۵۲۳، باب ۲۴ از ابواب نکاح العبید والإماء، حدیث۱، ط الإسلامیه.

قبل از اینکه وارد بحث در أدله بطلان شویم یک بحثی در اینجا در رابطه با اموالی که متعلَّق خمس هستند و با آنها معامله می شود وجود دارد که البته شیخ انصاری و امام(ره) به آن اشاره نکرده اند ولی آیت الله خوئی در مصباح الفقاهه و سید فقیه یزدی در حاشیه مکاسب و برخی دیگر آن را مطرح کرده اند که ما نیز إن شاء الله فردا این بحث را مطرح خواهیم کرد ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین

عرض کردیم در تتمه ی بحث در أدله ی صحت بیع فضولی در بعضی کتب بحثی در باب انفال و اموالی که متعلق خمس هستند و با آنها معاملاتی صورت می گیرد و یا هبه و یا إباحه می شوند مطرح شده است با این بیان که بالاخره تکلیف اشخاصی که این اموال را تحویل می گیرند و به آنها منتقل می شود در حالی که می دانند در این اموال خمس وجود دارد چیست ؟ و آیا این بحث مندرج در بحث بیع و عقد فضولی می باشد یا نه؟ .

آیت الله خوئی در مصباح الفقاهه سعی کرده که چنین معاملاتی را در تحت همان بیع فضولی مندرج کند لذا فرموده ما می دانیم آن شخصی که مال را به ما منتقل می کند مالك تمام آن نیست بلکه یك پنجم آن متعلق به امام(ع) می باشد منتهی ما در تمام آن مال تصرف می کنیم از این جهت که امام(ع) بیع را نسبت به این یك پنجم اجازه فرموده و روایات فراوانی نیز در جلد ۶ وسائل الشیعه در آخرین باب از ابواب خمس داریم که در آنها ائمه(ع) فرموده اند : « أبحنا لشیعتنا » ، البته در بیشتر روایات مذکور مناکح و مساکن و متاجر ذکر شده ولی از این روایات استفاده می شود کل آنچه که به منقول إلیه بواسطه ی بیع و هبه و غیرهما منتقل می شود برای شیعیان إباحه شده است .

ص: ۴۳۷

خوب واما شکی در این مطلب نیست که تصرف در چنین معاملاتی که یقین داریم متعلق خمس در آن وجود دارد جائز است و اشکالی ندارد و حتی سیره ی متشرعه نیز بر این جاری نیست که در چنین معاملاتی دقت کنند و ببینند آیا کسی که با او معامله می کنند خمس می دهد یا نه ، فلذا جواز در تصرف از إباحه ی ائمه(ع) سرچشمه می گیرد .

صاحب عروه در آخرین مسئله ی کتاب خمس که کسی هم بر آن حاشیه ندارد می فرماید : (مسأله ۱۹) : إذا انتقل إلی الشخص مال فیه الخمس ممّن لا یعتقد وجوبه کالکافر و نحوه لم یجب علیه إخراجه فإنّهم (علیهم السّلام) أباحوا لشیعتهم ذلك سواء کان من ربح تجاره أو غیرها، و سواء کان من المناکح و المساکن و المتاجر أو غیرها .

خوب و اما بحث مهم در اینجا این است که ما در اصل مطلب شکی نداریم بلکه بحثمان در این است که آیا چنین معاملاتی تحت بیع فضولی مندرج هستند یا مربوط به باب دیگری می باشند؟ .

آیت الله خوئی در ص۲۷۲ از جلد ۲ مصباح الفقاهه تمام این موارد را تحت بیع فضولی مندرج کرده ، دلیل ایشان که البته ما قبول نداریم آن است که ایشان می فرمایند در صحت بیع فضولی شرط است که إذن به منقول إلیه برسد (ما نیز قبلا خلافاً لشیخ انصاری گفتیم که مجرد رضای باطنی برای خروج از فضولیت کافی نیست بلکه باید إذن صریح انشاء شود) و تا چندی که معامله واقع نشده إذن شارع مقدس به او نرسیده اما وقتی معامله انجام شد منقول إلیه متوجه می شود که یک پنجم از مالی که به او منتقل شده متعلق به مالک نبوده لذا نسبت به این یک پنجم دغدغه پیدا می کند و سپس متوجه إذن و إباحه امام(ع) برای شیعیان می شود .

ظاهرا این بیان آیت الله خوئی نا تمام است زیرا هرکسی قبل از معامله می داند که اگر با کسی که لایعتقد الخمس أو لا یُخَمِّس معامله کند ائمه(ع) تفضُّلاً إباحه کرده اند و إذن داده اند و وقتی که قبل از معامله چنین چیزی را بداند دیگر بیع فضولی نمی شود زیرا إذن ائمه(ع) قبلا وجود دارد ، بنابراین دیگر این بحث ربطی به بیع فضولی ندارد .

سید فقیه یزدی در ص۱۲۴ از جلد۲ حاشیه مکاسب اشکال کرده و فرموده اصلا بحث ما در بیع فضولی درباره تملیک و تملُّک است درحالی که ائمه(ع) إباحه کرده اند و مسلّماً إباحه غیر از تملیک و تملُّک است ، البته قبلا عرض کردیم که ما دو جور إباحه داریم ؛ اول إباحه بالضمان است مثل اینکه به رستوران برای صرف غذا می رویم که خوب صاحب رستوران خوردن غذا را برای ما إباحه کرده ولی باید پولش را به او بپردازیم ، و دوم إباحه به غیر ضمان و مجانی است مثل إباحه صاحب خانه برای مهمانش ، علی أیِّ حالٍ سید فقیه یزدی می فرماید ائمه(ع) إباحه کرده اند نه تملیک و این یعنی اینکه تصرفات برای منقول إلیه جائز است اما مال متعلق به ائمه(ع) می باشد لذا این در بیع فضولی مندرج نمی باشد .

به کلام سید فقیه یزدی اشکال وارد است زیرا به نظر بنده این : « أباح » که ائمه(ع) فرموده اند أعم می باشد و فقط بر إباحه ی اصطلاحی که سید فقیه یزدی فرموده دلالت ندارد بلکه هم بر حکم وضعی یعنی جواز جمیع تصرفات بر شیعیان و هم بر حکم تکلیفی یعنی انتقال تمام مال به منقول إلیه دلالت دارد و عملاً و سیرةً نیز همین طور است یعنی افرادی که معامله می کنند مال را مال خودشان می دانند لذا با ارث به دیگری منتقل می شود و یا مال را به دیگری می فروشند و امثال ذلک ، بنابراین هم کلام آیت الله خوئی و هم کلام سید فقیه یزدی اشکال دارد و این بحث اصلا مربوط به بحث بیع فضولی نمی باشد .

ص: ۴۳۹

با توفیق پروردگار متعال بحث در أدله ی صحت بیع فضولی به پایان رسید و إن شاء الله از فردا أدله ی کسانی که قائل به بطلان بیع فضولی هستند را مورد بررسی قرار خواهیم داد ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

أدله بطلان عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله بطلان عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین

ولادت حضرت جواد علیه السلام را تبریک عرض می کنیم .

شیخ اعظم انصاری بعد از ذکر أدله ای صحت بیع فضولی به سراغ أدله ای کسانی که قائل به بطلان بیع فضولی هستند می رود و می فرماید : « و احتجّ للبطلان بالأدلّه الأربعه : أمّا الکتاب ، فقوله تعالی : لا تَأْکُلُوا أَمْوالَکُمْ بَیْنَکُمْ بِالْباطِلِ إِلَّا أَنْ تَکُونَ تِجارَةً عَنْ تَراضٍ » .

آیه ی شریفه یک مستنی منه : لا تَأْکُلُوا أَمْوالَکُمْ بَیْنَکُمْ بِالْباطِلِ دارد و یک مستنی أَنْ تَکُونَ تِجارَةً عَنْ تَراضٍ دارد ، کسانی که این آیه را برای بطلان بیع فضولی ذکر کرده اند به مستثنی تمسک کرده و می گویند تجارت باید عن تراضٍ باشد ، « عن » برای مجاوزه است یعنی تجارتی که از روی تراضی صورت گرفته و تراضیِ مالک منشأ آن تجارت شده صحیح می باشد در حالی که بیع فضولی اینطور نیست بلکه شخص فضولی خودش معامله و داد و ستد می کند در حالی که تراضیِ مالک وجود ندارد پس چونکه بیع فضولی مطابق آیه تجارةً عن تراضٍ نیست باطل می باشد .

ص: ۴۴۰

شیخ اعظم انصاری پنج مطلب درباره آیه ی شریفه بیان می کند :

مطلب اول و دوم : « دلّ بمفهوم الحصر أو سیاق التحدید علی أنّ غیر التجاره عن تراضٍ أو التجاره لا عن تراضٍ غیر مبیح لأکل مال الغیر و إن لحقها الرضا ، و من المعلوم أنّ الفضولی غیر داخل فی المستثنی .

و فیه : أنّ دلالته علی الحصر ممنوعه ؛ لانقطاع الاستثناء کما هو ظاهر اللفظ و صریح المحکی عن جماعه من المفسّرین ضروره عدم کون التجاره عن تراضٍ فرداً من الباطل خارجاً عن حکمه .

و أمّا سیاق التحدید الموجب لثبوت مفهوم القید ، فهو مع تسلیمه مخصوص بما إذا لم یکن للقید فائده أُخری ، ککونه وارداً مورد الغالب ، کما فیما نحن فیه و فی قوله تعالی : وَ رَبائِبُکُمُ اللَّاتِی فِی حُجُورِکُمْ » .

از دو جهت به آیه ی شریفه برای بطلان بیع فضولی تمسک شده : اول قضیه ی شرطیه و مفهوم شرط ، یعنی از مستثنی یک

قضیه ی شرطیه در می آید : إن کانت تجاره عن تراضٍ فکلوا و إن لم تکن فلا تأکلوا که بیع فضولی تجارةً عن تراضٍ نیست .

دوم مفهوم وصف ، یعنی عن تراضٍ وصف است یعنی تجارتی که این چنین صفت داشته باشد که از روی تراضی صورت گرفته باشد صحیح است که بیع فضولی این طور نیست .

شیخ اعظم انصاری از هر دو جهت (مفهوم شرط و مفهوم وصف) جواب می دهد :

ص: ۴۴۱

أما الجواب عن الأول : درست است که از مستثنی قضیه شرطیه استفاده می شود ولی آیه در مقام حصر نیست زیرا استثنائی که در آیه وجود دارد استثناء منقطع می باشد و استثناء منقطع لایفیدالحصر بلکه معنای «لکن» را می دهد و کلًا استدراک را می فهماند ، این جواب شیخ از جهت اول یعنی مفهوم شرط بود که به عرضتان رسید و ما نیز عرض می کنیم که این جواب شیخ درست است زیرا مستثنی منه لا تَأْكُلُوا أَمْوالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْباطِلِ بسیار عام می باشد و مستثنی : أَنْ تَكُونَ تِجارَةً عَنْ تَراضٍ حصر نمی باشد چونکه ما در خیلی از موارد مال را می خوریم ولی تجارةً عن تراضٍ نمی باشد مثل اینکه مال هبه شود و یا صلح شود و یا دیه و یا مهریه قرار گیرد و یا مثل مالی که انسان در مهمانی می خورد و امثال ذلک ، بنابراین شکی نداریم که آیه ی مذکور مفید حصر نمی باشد لذا تمسک به آن برای بطلان بیع فضولی صحیح نمی باشد .

أما الجواب عن الثانی : ما دو جور قید داریم ؛ اول قید احترازی که مفهوم دارد ، دوم قید غالبی که مفهوم ندارد ، قید غالبی مثل : « وَ رَبائِبُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ » ، ربیبه حرام است منتهی چونکه نوعاً ربائب در حُجور هستند قید فِی حُجُورِکُم ذکر شده و در واقع مفهوم ندارد و کإن لم یکن می باشد و در مانحن فیه نیز « عن تراضٍ » قید غالبی است یعنی چونکه غالب تجارتها از روی تراضی انجام می پذیرد این قید ذکر شده نه اینکه تجارت حلال فقط منحصر در عن تراضٍ است بلکه اگر عن تراضٍ نباشد ولی بعداً مالک رضایت دهد کافی و صحیح خواهد بود .

ص: ۴۴۲

مطلب سوم : آیا « عن تراضٍ » قید تجارت است یا اینکه خبر بعد الخبر می باشد ؟ ایشان در این رابطه می فرماید : « مع احتمال أن یکون {عن تراضٍ} خبراً بعد خبر ل {تکون} علی قراءه نصب {التجاره} لا ـ قیداً لها و إن کان غلبه توصیف النکره تؤیّد التقیید فیکون المعنی : إلّا أن یکون سبب الأکل {تجاره} ، و تکون {عن تراضٍ} » .

مطلب چهارم : شیخ اعظم در مورد خطاب آیه ی شریفه می فرماید : « و من المعلوم : أنّ السبب الموجب لحِلِّ الأکل فی الفضولی إنّما نشأ عن التراضی ، مع أنّ الخطاب {للمُلّاک الأموال} ، و التجاره فی الفضولی إنّما تصیر تجاره المالک بعد الإجازه ، فتجارته عن تراضٍ » .

مطلب پنجم : شیخ انصاری از تفسیر مجمع البیان نقل قولی درباره آیه ی شریفه می کند و می فرماید : « و قد حکی عن المجمع : أنّ مذهب الإمامیّه و الشافعیّه و غیرهم أنّ معنی التراضی بالتجاره إمضاء البیع بالتفرّق أو التخایر بعد العقد » .

با توجه به پنج مطلبی که شیخ انصاری بیان فرمودند نتیجه می گیریم که آیه ی شریفه بر بطلان بیع فضولی دلالت ندارد زیرا حتما نباید تجارت ناشی از تراضی باشد بلکه اگر تراضی بعدی هم وجود داشته باشد مصداق آیه خواهد بود که بیع فضولی نیز همین طور است ، هذا کلُّه کلام شیخ انصاری در مورد عدم دلالت آیه التجاره بر بطلان بیع فضولی بود که به عرضتان رسید و ظاهراً کلام ایشان درست است و حضرت امام(ره) نیز همین جوابها را داده اند .

ص: ۴۴۳

شیخ اعظم انصاری در ادامه شروع به ذکر اخباری که قائلین به بطلان بیع فضولی به آنها استدلال کرده اند می کند و می فرماید : « و أمّا السنّه ، فهی أخبار : منها : النبوی المستفیض ، و هو قوله صلّی اللّه علیه و آله و سلم لحکیم بن حزام : {لا تبع ما لیس عندک} » .

حدیث نبوی مذکور از طریق اهل سنت در سنن ترمذی جلد ۳ ص۵۳۴ حدیث ۱۲۳۲ از باب ۱۹ از ابواب کتاب البیوع ذکر شده است .

از طریق ما نیز روایات فراوانی در جلد ۱۲ وسائل الشیعه ص ۳۷۳ باب ۷ از ابواب احکام العقود داریم که دلالت دارند بر اینکه چیزی که انسان مالک آن نیست نباید بفروشد ، عنوان باب این است : « بَابُ أَنَّهُ یَجُوزُ أَنْ یَبِیعَ مَا لَیْسَ عِنْدَهُ حَالًّا إِذَا کَانَ یُوجَد » .

خبر ۲ از این باب ۷ این خبر است (۱) : « وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَیْنِ عَنْ عَلِیِّ بْنِ أَسْبَاطٍ عَنْ سُلَیْمَانَ بْنِ صَالِحٍ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ(ع) قَالَ : نَهَی رَسُولُ اللَّهِ(ص) عَنْ سَلَفٍ وَ بَیْعٍ وَ عَنْ بَیْعَیْنِ فِی بَیْعٍ وَ عَنْ بَیْعِ مَا لَیْسَ عِنْدَکَ وَ عَنْ رِبْحِ مَا لَمْ یُضْمَن » .

این خبر دلالت دارد بر اینکه فضولی چیزی را که الان مالک نیست و متعلق به دیگری است می فروشد لذا بیعش باطل می باشد ، البته لازم است که ما روایات مذکور در این باب را بخوانیم و مورد بررسی قرار بدهیم و سپس از آنها جواب بدهیم که بماند برای بعد إن شاء الله تعالی ... .

ص: ۴۴۴

۱- (۱) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، جلد۱۲، ص۳۷۴، باب ۷ از ابواب احکام العقود، حدیث ۲، ط الإسلامیه.

والحمد لله رب العالمين و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

أدله بطلان عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله بطلان عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین

شیخ اعظم انصاری(ره) فرمودند در مقام استدلال برای اثبات بطلان بیع فضولی به أدله ی أربعه استدلال شده ، از کتاب آیه التجاره (۱) : « یا أَیُّهَا الَّذینَ آمَنُوا لا تَأْکُلُوا أَمْوالَکُمْ بَیْنَکُمْ بِالْباطِلِ إِلاَّ أَنْ تَکُونَ تِجارَةً عَنْ تَراضٍ مِنْکُمْ » ذکر شد و جواب آن نیز داده شد .

شیخ اعظم در ادامه فرمودند از سنّت چندین خبر نقل شده که اولین آنها حدیث نبوی : « لا بیع إلا فی ما یملک » بود که دلالت داشت بر اینکه چیزی را که انسان مالکش نیست نباید بفروشد و در بیع فضولی نیز شخص فضول مالک چیزی که می فروشد نمی باشد .

حدیث نبوی مذکور از طریق ما در مستدرک خبر ۳ از باب ۱ از ابواب عقد البیع و شروطه جلد ۱۳ ص ۲۰۳ نقل شده و همچنین از طریق عامه نیز نقل شده .

شیخ طوسی در خلاف (۲) می فرماید : « مسأله ۲۷۵ : إذا باع إنسان ملک غیره بغیر اذنه ، کان البیع باطلا ، و به قال الشافعی ، و قال أبو حنیفه : ینعقد البیع ، و یقف علی اجازه صاحبه ، و به قال قوم من أصحابنا .

۱- (۱) النساء، ۲۹

۲- (۲) الخلاف، شیخ طوسی، جلد۳، ص۱۶۸.

دلیلنا : إجماع الفرقه ، و من خالف منهم لا یعتد بقوله ، و لأنه لا خلاف أنه ممنوع من التصرف فی ملک غیره ، و البیع تصرف . و أیضا روی حکیم ، عن النبی صلی اللَّه علیه و آله أنه نهی عن بیع ما لیس عنده ، و هذا نص .

و روی عمرو بن شعیب ، عن أبیه ، عن جده ، عن النبی صلی اللَّه علیه و آله أنه قال : (لإطلاق إلا فیما یملک ، و لا عتق إلا فیما یملک ، و لا بیع إلا فیما یملک) . فنفی علیه السلام البیع فی غیر الملک ، و لم یفصل » .

علامه در ص۲۱۶ از جلد ۱۰ تذکره می فرماید : « مسأله ۱۱۰ : بیع الفضولی جائز عندنا لکن یکون موقوفا علی إجازه المالک ، فإن أجاز البیع ، لزم ، و إلّا بطل ، و لا یقع فاسدا فی أصله و لا لازما .

و لا فرق بین البیع و الشراء- و به قال مالک و الشافعی فی القدیم - لأنّه عقد صدر من أهله فی محلّه ، و له مجیز فی حال وقوعه

، فجاز أن يقف على إجازته، كالوصيّه .

و لأنّه عليه السّلام دفع إلى عروه البارقى دينارا يشترى به شاه ، فاشترى به شاتين و باع إحداهما بدينار و جاء بشاه ، و دينار ، فقال النبيّ عليه السّلام : (بارك اللّه فى صفقه يمينك) فأجاز عليه السّلام بيع الشاه و شراء الشاتين ، و لو كان بيع الفضولى و شراؤه باطلين ، لما أقرّه عليه السّلام على ذلك .

ص: ۴۴۶

و قال أبو حنيفه : يقف البيع على إجازه المالك ، و لا يقف الشراء على إجازه المشترى له ، بل يقع للوكيل ، و عن أحمد روايتان فى البيع و الشراء جميعا .

و قال الشافعى فى الجديد : يبطل البيع من أصله ، لقوله عليه السّلام لحكيم ابن حزام : (لا تبع ما ليس عندك) .

و من طريق الخاصّه : قول الصادق عليه السّلام : (نهى رسول اللَّه صلّى اللَّه عليه و آله عن سلف و بيع ، و عن بيعين فى بيع ، و عن بيع ما ليس عندك ، و عن ربح ما لم يضمن) .

و لأنّ بيع الآبق غير صحيح مع كونه مملوكا ، لعدم القدره على التسليم ، فبيع ما لا ملك فيه و لا قدره على تسليمه أولى .

و الجواب : النهى لا يدلّ على الفساد فى المعاملات ، و نمنع التعليل فى الآبق بما ذكر ، سلّمنا لكنّ الفرق ظاهر ، فإنّ القدره فى المتنازع موجوده إذا أجاز المالك » .

شيخ اعظم انصارى نيز در مكاسب اين خبر را نقل كرده و فرموده : « و أمّا السنّه ، فهى أخبار :

منها : النبوى المستفيض ، و هو قوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم لحكيم بن حزام : (لا تبع ما ليس عندك) فإنّ عدم حضوره عنده كنايه عن عدم تسلّطه على تسليمه ؛ لعدم تملّكه ، فيكون مساوقاً للنبوىّ الآخر : (لا بيع إلّا فى ما يملك) بعد قوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم : (لا طلاق إلّا فى ما يملك ، و لا عتق إلّا فى ما يملك) ، و لِما ورد فى توقيع العسكرى صلوات اللّه عليه إلى الصفّار : (لا يجوز بيع ما ليس يملك) » .

دومین خبری که شیخ انصاری ذکر کرده خبر صفار است (۱) که خبر ۱ از باب ۲ از ابواب عقد البیع و شروطه می باشد ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ الطُّوسِيُّ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ الصَّفَّارِ أَنَّهُ كَتَبَ إِلَى أَبِي مُحَمَّدٍ الْحَسَنِ بْنِ عَلِيٍّ الْعَسْكَرِيِّ(ع) فِي رَجُلٍ بَاعَ قِطَاعَ أَرَضِينَ فَيَحْضُرُهُ الْخُرُوجُ إِلَى مَكَّهَ وَ الْقَرْيَهُ عَلَى مَرَاحِلَ مِنْ مَنْزِلِهِ وَ لَمْ يَكُنْ لَهُ مِنَ الْمُقَامِ مَا يَأْتِي بِحُدُودِ أَرْضِهِ وَ عَرَّفَ حُدُودَ الْقَرْيَهِ الْأَرْبَعَهَ فَقَالَ لِلشُّهُودِ : اشْهَدُوا أَنِّي قَدْ بِعْتُ فُلَاناً يَعْنِي الْمُشْتَرِيَ جَمِيعَ الْقَرْيَهِ الَّتِي حَدٌّ مِنْهَا كَذَا وَ الثَّانِي وَ الثَّالِثُ وَ الرَّابِعُ وَ إِنَّمَا لَهُ فِي هَذِهِ الْقَرْيَهِ قِطَاعُ أَرَضِينَ فَهَلْ يَصْلُحُ لِلْمُشْتَرِي ذَلِكَ وَ إِنَّمَا لَهُ بَعْضُ هَذِهِ الْقَرْيَهِ وَ قَدْ أَقَرَّ لَهُ بِكُلِّهَا فَوَقَّعَ(ع) : لَا يَجُوزُ بَيْعُ مَا لَيْسَ يَمْلِكُ وَ قَدْ وَجَبَ الشِّرَاءُ مِنَ الْبَائِعِ عَلَى مَا يَمْلِكُ .

وَ رَوَاهُ الصَّدُوقُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ الصَّفَّار .

وَ رَوَاهُ الْكُلَيْنِيُّ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ أَقُولُ وَ تَقَدَّمَ مَا يَدُلُّ عَلَى ذَلِكَ » .

خبر در اعلی درجه صحت قرار دارد و دلالت دارد بر اینکه بایع باید مالک آن چیزی که می فروشد باشد .

خبر سومی که شیخ انصاری ذکر کرده خبر حمیری است (۲) که خبر ۸ از باب ۱ از ابواب عقد البیع و شروطه می باشد ، خبر این است : « أَحْمَدُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ الطَّبْرِسِيُّ فِي كِتَابِ الْإِحْتِجَاجِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ جَعْفَرٍ الْحِمْيَرِيِّ أَنَّهُ كَتَبَ إِلَى صَاحِبِ الزَّمَانِ(ع) أَنَّ بَعْضَ أَصْحَابِنَا لَهُ ضَيْعَهٌ جَدِيدَهٌ بِجَنْبِ ضَيْعَهٍ خَرَابٍ لِلسُّلْطَانِ فِيهَا حِصَّهٌ وَ أَكَرَتُهُ رُبَّمَا زَرَعُوا وَ تَنَازَعُوا فِي حُدُودِهَا وَ تُؤْذِيهِمْ عُمَّالُ السُّلْطَانِ وَ تَتَعَرَّضُ فِي الْكُلِّ مِنْ غَلَّاتِ ضَيْعَتِهِ وَ لَيْسَ لَهَا قِيمَهٌ لِخَرَابِهَا وَ إِنَّمَا هِيَ بَائِرَهٌ مُنْذُ عِشْرِينَ سَنَهً وَ هُوَ يَتَحَرَّجُ مِنْ شِرَائِهَا لِأَنَّهُ يُقَالُ إِنَّ هَذِهِ الْحِصَّهَ مِنْ هَذِهِ الضَّيْعَهِ كَانَتْ قُبِضَتْ مِنَ الْوَقْفِ قَدِيماً لِلسُّلْطَانِ فَإِنْ جَازَ شِرَاؤُهَا مِنَ السُّلْطَانِ كَانَ ذَلِكَ صَوْناً وَ صَلَاحاً لَهُ وَ عِمَارَهً لِضَيْعَتِهِ وَ أَنَّهُ يَزْرَعُ هَذِهِ الْحِصَّهَ مِنَ الْقَرْيَهِ الْبَائِرَهِ بِفَضْلِ مَاءِ ضَيْعَتِهِ الْعَامِرَهِ وَ يَنْحَسِمُ عَنْ طَمَعِ أَوْلِيَاءِ السُّلْطَانِ وَ إِنْ لَمْ يَجُزْ ذَلِكَ عَمِلَ بِمَا تَأْمُرُهُ بِهِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ فَأَجَابَهُ(ع) : الضَّيْعَهُ لَا يَجُوزُ ابْتِيَاعُهَا إِلَّا مِنْ مَالِكِهَا أَوْ بِأَمْرِهِ أَوْ رِضًى مِنْه » .

۱- (۳) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، جلد۱۲، ص۲۵۲، باب ۱ از ابواب عقدالبیع و شروطه، حدیث ۱، ط الإسلامیه.

۲- (۴) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، جلد۱۲، ص ۲۵۰، باب ۱ از ابواب عقدالبیع و شروطه، حدیث۸، ط الإسلامیه.

طبرسی بسیار جلیل القدر و بزرگ است و قبرش در قائم شهر می باشد ولی نوعاً اخباری که نقل کرده مرسل می باشند مثل همین خبر که از کتاب حمیری نقل کرده و خود حمیری شیخ القمیین و وجههم و ثقتهم و از طبقه ۸ می باشد ، و این حدیث دلالت دارد بر اینکه ابتیاع و معامله از مالک صحیح می باشد لذا فضولی که مالک نیست نمی تواند ابتیاع و معامله کند .

خبر چهارمی که شیخ انصاری ذکر کرده صحیحه محمدبن مسلم است (۱) که خبر ۳ از باب ۱ از ابواب عقد البیع و شروطه می باشد ، خبر این است : « وَ عَنْهُ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مَحْبُوبٍ عَنِ الْعَلَاءِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِی جَعْفَرٍ(ع) فِی حَدِیثٍ قَالَ : سَأَلَهُ رَجُلٌ مِنْ أَهْلِ النِّیلِ عَنْ أَرْضٍ اشْتَرَاهَا بِفَمِ النِّیلِ وَ أَهْلُ الْأَرْضِ یَقُولُونَ هِیَ أَرْضُهُمْ وَ أَهْلُ الْأُسْتَانِ یَقُولُونَ هِیَ مِنْ أَرْضِنَا فَقَالَ : لَا تَشْتَرِهَا إِلَّا بِرِضَا أَهْلِهَا .

وَ رَوَاهُ الْكُلَیْنِیُّ عَنْ عِدَّةٍ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ سَهْلِ بْنِ زِیَادٍ وَ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ مِثْلَه » .

یکی از روایاتی که شیخ انصاری ذکر کرده ماند که بعدا می خوانیم و پس از نقل اخبار کلام شیخ درباره اخبار مذکور را عرض می کنیم و سپس اخبار را مورد بررسی قرار می دهیم تا مطلب روشن شود إن شاء الله تعالی ... .

ص: ۴۴۹

۱- (۵) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، جلد۱۲، ص۲۴۹، باب ۱ از ابواب عقد البیع و شروطه، حدیث ۳، ط الإسلامیه.

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

أدله بطلان عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : أدله بطلان عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین

بحث در این بود که تعدادی از فقهاء برای بطلان بیع فضولی به أدله أربعه (کتاب ، سنت ، اجماع ، عقل) استدلال کرده اند ، و اما کتاباً همان آیه التجاره (۱) : « یـا أَیُّهَـا الَّـذینَ آمَنُوا لا تَأْکُلُوا أَمْوالَکُمْ بَیْنَکُمْ بِالْباطِلِ إِلاَّ أَنْ تَکُونَ تِجارَهً عَنْ تَراضٍ مِنْکُمْ » بود که جواب از آن عرض شد .

از لحاظ سـنت شیخ اعظم انصاری اخبار متعددی را ذکر کردند ؛ اول همان حدیث نبوی معروف : « لاتبع مالیس عندک » بود که شیخ اعظم فرمودند این حدیث از طریق فریقین نقل شده است .

شیخ طوسی در خلاف (۲) قائل به بطلان بیع فضولی شده و به همین روایت برای بطلان استدلال کرده و فرموده : « مسأله ۲۷۵ : إذا بـاع إنسـان ملک غیره بغیر اذنه ، کـان البیع باطلاـ ، و به قـال الشـافعی ، و قال أبو حنیفه : ینعقـد البیع ، و یقف علی اجازه صاحبه ، و به قال قوم من أصحابنا .

دلیلنا : إجماع الفرقه ، و من خالف منهم لا یعتد بقوله ، و لأنه لا خلاف أنه ممنوع من التصرف فی ملک غیره ، و البیع تصرف . و أیضا روی حکیم ، عن النبی صلی اللَّه علیه و آله أنه نهی عن بیع ما لیس عنده ، و هذا نص .

۱- (۱) النساء ۲۹.

۲- (۲) الخلاف، شیخ طوسی، جلد۳، ص۱۶۸.

و روی عمرو بن شـعیب ، عن أبیه ، عن جـده ، عن النبی صـلی اللَّه علیه و آله أنه قـال : (لإطلاـق إلا فیما یملک ، و لا عتق إلا فیما یملک ، و لا بیع إلا فیما یملک) . فنفی(ع) البیع فی غیر الملک ، و لم یفصل » .

أهل سـنت سه کتاب مهم درباره اصـحاب پیغمبر(ص) دارنـد که یکی از آنها کتاب اُسد الغابه فی معرفه الصـحابه می باشد که در آن حالاـت حکیـم بـن حزام ذکر شـده مِن جملـه ذکر شـده کـه حکیم از جمله افرادی بـوده که در جنـگ بـدر در مقـابل پیغمبر(ص) در جبهه ی ابوسفیان و ابوجهل قرار داشته .

بحث اصـلی ما امروز بحث با شـیخ طوسـی و اشکال به کلام و استدلال ایشان است که به حدیث نبوی مشهور برای بطلان بیع فضولی اسـتدلال کرده البته مرحوم نراقی نیز در جلـد ۱۸ مستندالشـیعه به همین روایات برای عدم صـحت بیع فضولی استدلال

کرده .

کسی که می خواهد در یک مسئله ی فقهی فتوا بدهد لازم است که در درجه اول تمام روایات مربوط به آن مسئله را جمع آوری کند و سپس بعد از جمع آوری اخبار باید ببیند اخبار چه نسبتی با هم دارند ؟ آیا یکدیگر را تأیید می کنند ؟ آیا نسبتشان عام و خاص من وجه است یا اینکه تباین است و غیر قابل جمع می باشند ؟ اگر مثل مطلق و مقیَّد و عام و خاص جمع دلالی دارند اول باید جمع دلالی شوند ولی اگر جمع دلالی ندارند نوبت به مرجِّحات سندی می رسد و سپس نوبت به مرجِّحات خارجیه مثل موافقت و مخالفت با کتاب و یا با عامّه و یا با مشهور می رسد ، بنابراین فتوا دادن طبق یک خبر کار آسانی نمی باشد .

ص: ۴۵۱

کتابی هست به نام کشف المحجه لثمره المهجه تألیف سید بن طاووس که تمامش نصایحی است که برای فرزندش نوشته ، در این کتاب سیدبن طاووس فرموده از من خواستند که در یک مسئله ای فتوا بدهم ولی من هیچوقت حاضر نشدم که فتوا بدهم ، علتش را از من پرسیدند و من گفتم زیرا در آیاتی از سوره ی الحاقه ذکر شده : « وَلَوْ تَقَوَّلَ عَلَيْنَا بَعْضَ الْأَقَاوِيلِ (۴۴) لَأَخَذْنَا مِنْهُ بِالْيَمِينِ (۴۵) ثُمَّ لَقَطَعْنَا مِنْهُ الْوَتِينَ (۴۶) فَمَا مِنكُم مِّنْ أَحَدٍ عَنْهُ حَاجِزِينَ (۴۷) » و من وقتی این آیات را دیدم از فتوا دادن خودداری کردم و سپس می فرماید از من خواستند که قاضی بشوم و من گفتم الآن چندین سال از عمرم می گذرد در حالی که نتوانسته ام بین عقل و هوای نفسم قضاوت کنم لذا من که از فصل خصومت بین این دو مدعی که در باطن هستند عاجزم چطور می توانم در بین مردم فصل خصومت و قضاوت کنم .

آیت الله طباطبائی اعلی الله مقامه بعد از ذکر آیاتی از سوره ی الحاقه ذکر شد می فرماید بعضی ها می گویند ما افراد زیادی را دیده ایم که ادعای پیغمبری می کردند و در بین مردم زندگی می کردند در حالی که خداوند رگ گردن آنها را نبرید و این با آیات مذکور منافات دارد ! ایشان در جواب می فرماید این آیه مربوط به پیغمبر ما می باشد یعنی پیغمبر ما که نبوتش ثابت است اگر یک وقتی چیزی بر خلاف آنچه که ما گفته ایم بگوید آن کار را با او می کنیم البته پیغمبر دروغ نمی گوید منتهی این آیه تعلیق به محال می باشد ، خلاصه اینکه فتوا دادن کار آسانی نمی باشد .

خوب و امـا اشـکال ما به شـیخ طوسـی است که به این حـدیث نبوی برای بطلان بیع فضولی اسـتدلال کرده البته خود شـیخ در تهذیب روایاتی را در ردِّ حدیث نبوی مذکور ذکر کرده است ، علی أیِّ حالٍ ما برای ردِّ اسـتدلال شیخ طوسی به حدیث نبوی مـذکور برای بطلان بیع فضولی اولاً بایـد اقوال عامه و خاصه درباره ی بیع مالیس عنده را مورد بررسـی قرار بدهیم و ثانیاً باید روایات را مورد بررسی قرار بدهیم .

از نظر اقوال باید عرض کنیم که در بین ما این اختلاف نظر وجود دارد که آیا بیع فضولی صـحیح است یا نه ، که مشـهور قائل به صـحت آن هستند بلکه اجماع شده که بیع فضولی صحیح می باشد و اما أهل سنت بیع مالیس عنده را صحیح نمی دانند لذا از این جهت بیع فضولی را باطل می دانند .

در کتاب الفقه علی المذاهب الأربعه جلد ۲ ص۲۴۰ در شـرح بیوع باطله ذکر شده که از جمله بیوع باطل طبق مذهب عامه بیع ما لایملکه می باشد و فقط بیع سلم استثناء شده است بخلاف ما که این را قبول نداریم .

نکته : نوعـاً معاملات فضولی به صورت کلی فی الـذمّه انجام می شود و خیلی کم و به نـدرت اتفاق می افتـد که فضولی عین شخصـی را معـامله کنـد ، البته آیت الله خـوئی می فرمایـد بیـع عین شخصـی نیز جزء بیع مـالیس عنـده می باشـد ولی حضـرت امام(ره) می فرماید این برخلاف ظاهر روایات است زیرا نوعاً افرادی که این کار را می کنند کلی می فروشند .

ص: ۴۵۳

خوب و اما از نظر روایات باید عرض کنیم که ما روایاتی بر خلاف استدلال شیخ طوسی در خلاف و مرحوم نراقی در مستندالشیعه داریم ؛ خبر اول (۱) : « وَ عَنْهُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَسْبَاطٍ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ صَالِحٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ(ع) قَالَ : نَهَى رَسُولُ اللَّهِ(ص) عَنْ سَلَفٍ وَ بَيْعٍ وَ عَنْ بَيْعَيْنِ فِي بَيْعٍ وَ عَنْ بَيْعِ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ وَ عَنْ رِبْحِ مَا لَمْ يُضْمَن » .

عنه یعنی شیخ طوسی عن محمدبن احمدبن یحیی بن أشعری قمی که از أجلای روّات است و اسناد شیخ به او صحیح می باشد ، محمدبن الحسین أبی الخطاب نیز از أجلای روّات می باشد ، خبر سنداً صحیح می باشد .

خبر دوم (۲) : « مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ شُعَيْبِ بْنِ وَاقِدٍ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ زَيْدٍ عَنِ الصَّادِقِ عَنْ آبَائِهِ (ع) عَنِ النَّبِيِّ (ص) فِي حَدِيثِ الْمَنَاهِي قَالَ : وَ نَهَى عَنْ بَيْعٍ وَ سَلَفٍ وَ نَهَى عَنْ بَيْعَيْنِ فِي بَيْعٍ وَ نَهَى عَنْ بَيْعِ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ وَ نَهَى عَنْ بَيْعِ مَا لَمْ يُضْمَن » .

اسناد شیخ طوسی به شعیب ضعیف است و خود شعیب نیز مهمل و مجهول الحال است و حسین بن زید نیز توثیق نشده فلذا خبر سنداً ضعیف می باشد .

ص: ۴۵۴

۱- (۳) وسائل الشیعه، شیخ حرعاملی، جلد۱۲، ص۳۶۸، باب ۲ از ابواب احکام العقود، حدیث ۴، ط الإسلامیه.

۲- (۴) وسائل الشیعه، شیخ حرعاملی، جلد۱۲، ص۲۶۶، باب ۱۲ از ابواب عقدالبیع و شروطه، حدیث ۱۲، ط الإسلامیه.

بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

أدله بطلان عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : أدله بطلان عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین

بحثمان در اخباری بود که قائلین به بطلان بیع فضولی به آنها استدلال کرده اند ، اولین خبری که شیخ اعظم انصاری(ره) از طریق فریقین ذکر کردند این خبر بود که : « عن النبی (ص) : لاتبع مالیس عندک » .

کلمه «عند» گاهی بر مکان و گاهی بر زمان دلالت دارد ولی در اینجا «عند» کنایه از سلطنت است و سلطنت نیز کنایه از مالکیت می باشد یعنی چیزی که مالکش نیستی نفروش ، از این حدیث استفاده شده که بیع فضولی صحیح نیست زیرا بایع موقع فروش مالک نمی باشد ، البته مطلب به این سادگی نیست زیرا ما از طریق خودمان هم روایاتی با این مضمون داریم و هم روایاتی داریم که بر جواز و صحت بیع ما لیس عنده دلالت دارند فلذا ما باید همه این روایات را بررسی کنیم تا مطلب روشن شود .

خوب واما طبق دسته بندی ما روایات دو دسته اند : دسته ی اول روایاتی هستند که دلالت دارند بر عدم جواز بیع مالیس عنده :

خبر اول (۱) :

ص: ۴۵۵

۱- (۱) وسائل الشیعه، شیخ حرعاملی، جلد۱۲، ص۳۶۸، باب ۲ از ابواب احکام العقود، حدیث۴، ط الإسلامیه.

« وَ عَنْهُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَیْنِ عَنْ عَلِیِّ بْنِ أَسْبَاطٍ عَنْ سُلَیْمَانَ بْنِ صَالِحٍ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ(ع) قَالَ : نَهَی رَسُولُ اللَّهِ(ص) عَنْ سَلَفٍ وَ بَیْعٍ وَ عَنْ بَیْعَیْنِ فِی بَیْعٍ وَ عَنْ بَیْعِ مَا لَیْسَ عِنْدَکَ وَ عَنْ رِبْحِ مَا لَمْ یُضْمَن » .

خبر سنداً صحیح می باشد .

بنده در حاشیه در توضیح این خبر نوشته ام : « أن المراد به (أی قوله عن سلفٍ و بیعٍ) أن یبیع بتردُّدٍ فی بیعٍ واحد فی المبیع مع التفاوت فی الثَّمن بحسب کونه حالّاً و مؤجّلا » یعنی در معامله ی واحد هم بیع باشد بحسب کونه حالّاً و هم سلم باشد بحسب کونه مؤجّلا ، که چنین معامله ای صحیح نمی باشد .

مراد از : « عن بیعین فی بیعٍ » این است که در ثمن تردید شود بحسب زودتر و یا دیرتر پرداخت کردن آن که چنین معامله ای نیز صحیح نیست .

شاهد بحث ما جمله : « و عن بیع مالیس عندک » می باشد که بعداً آن را معنی می کنیم و اما یک جمله ی دیگری نیز در آخر روایت ذکر شد : « و عن ربح مالم یُضمَن » که ظاهراً نظر به اختلاف نظر ما با أبوحنیفه دارد که در روایت صحیحه ی أبی ولّاد ذکر شده بود و قبلاً آن را خواندیم ، علی أیِّ حالٍ این خبر دلالت داشت بر عدم صحت بیع ما لیس عنده .

خبر دوم (1) :

ص: ۴۵۶

۱- (۲) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، جلد۱۲، ص۳۷۴، باب ۲ از ابواب احکام العقود، حدیث ۲، ط الإسلامیه.

که همین خبر است منتهی صاحب وسائل آن را در جای دیگری نیز نقل کرده و دلالت دارد بر عدم جواز بیع مالیس عنده .

خبر سوم (۱) :

« مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ شُعَيْبِ بْنِ وَاقِدٍ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ زَيْدٍ عَنِ الصَّادِقِ عَنْ آبَائِهِ (ع) عَنِ النَّبِيِّ (ص) فِي حَدِيثِ الْمَنَاهِي قَالَ : وَ نَهَى عَنْ بَيْعٍ وَ سَلَفٍ وَ نَهَى عَنْ بَيْعَيْنِ فِي بَيْعٍ وَ نَهَى عَنْ بَيْعِ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ وَ نَهَى عَنْ بَيْعِ مَا لَمْ يُضْمَنْ » .

اسناد صدوق به شعیب بن واقد ضعیف است و خود شعیب هم ضعیف است و حسین بن زید نیز ضعیف است لذا خبر سنداً ضعیف می باشد ولی دلالت دارد بر عدم جواز بیع مالیس عنده .

خبر چهارم (۲) :

همین خبر ۱۲ است که صاحب وسائل عیناً آن را به عنوان خبر ۵ از باب ۷ از ابواب احکام العقود در ص ۳۷۵ از جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی ذکر کرده است .

خبر پنجم (۳) :

« مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ الطُّوسِيُّ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ الصَّفَّارِ أَنَّهُ كَتَبَ إِلَى أَبِي مُحَمَّدٍ الْحَسَنِ بْنِ عَلِيٍّ الْعَسْكَرِيِّ(ع) فِي رَجُلٍ بَاعَ قِطَاعَ أَرَضِينَ فَيَحْضُرُهُ الْخُرُوجُ إِلَى مَكَّةَ وَ الْقَرْيَةُ عَلَى مَرَاحِلَ مِنْ مَنْزِلِهِ وَ لَمْ يَكُنْ لَهُ مِنَ الْمُقَامِ مَا يَأْتِي بِحُدُودِ أَرْضِهِ وَ عَرَّفَ حُدُودَ الْقَرْيَةِ الْأَرْبَعَةَ فَقَالَ لِلشُّهُودِ : اشْهَدُوا أَنِّي قَدْ بِعْتُ فُلَاناً يَعْنِي الْمُشْتَرِيَ جَمِيعَ الْقَرْيَةِ الَّتِي حَدٌّ مِنْهَا كَذَا وَ الثَّانِي وَ الثَّالِثُ وَ الرَّابِعُ وَ إِنَّمَا لَهُ فِي هَذِهِ الْقَرْيَةِ قِطَاعُ أَرَضِينَ فَهَلْ يَصْلُحُ لِلْمُشْتَرِي ذَلِكَ وَ إِنَّمَا لَهُ بَعْضُ هَذِهِ الْقَرْيَةِ وَ قَدْ أَقَرَّ لَهُ بِكُلِّهَا فَوَقَّعَ(ع) : لَا يَجُوزُ بَيْعُ مَا لَيْسَ يَمْلِكُ وَ قَدْ وَجَبَ الشِّرَاءُ مِنَ الْبَائِعِ عَلَى مَا يَمْلِكُ » .

۱- (۳) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، جلد۱۲، ص۲۶۶، باب ۱۲ از ابواب عقدالبیع و شروطه، حدیث۱۲، ط الإسلامیه.

۲- (۴) وسائل الشیعه، شیخ حرعاملی، جلد۱۲، ص۳۷۵، باب ۷ از ابواب احکام العقود، حدیث ۷، ط الإسلامیه.

۳- (۵) وسائل الشیعه، شیخ حرعاملی، جلد ۱۲، ص۲۵۲، باب ۲ از ابواب عقدالبیع و شروطه، حدیث ۱، ط الإسلامیه.

اخباری که خوانده شد جزء دسته ی اول بودند و دلالت داشتند بر عدم جواز بیع مالیس عنده و کسانی که قائل به بطلان بیع فضولی شده اند به همین اخبار استدلال کرده اند .

خوب و اما دسته ی دوم اخباری هستند که دلالت دارند بر جواز بیع مالیس عنده و با اخبار دسته ی اول تعارض دارند :

خبر اول (۱) :

خبر ۱ از باب ۷ از ابواب احکام العقود می باشد که در ص ۳۷۴ از جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنْ صَفْوَانَ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ وَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحَجَّاجِ جَمِيعاً قَالَ : سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ(ع) عَنِ الرَّجُلِ يَشْتَرِی الطَّعَامَ مِنَ الرَّجُلِ لَيْسَ عِنْدَهُ فَيَشْتَرِی مِنْهُ حَالًّا ، قَالَ : لَيْسَ بِهِ بَأْسٌ ، قُلْتُ : إِنَّهُمْ يُفْسِدُونَهُ عِنْدَنَا ، قَالَ : وَ أَيَّ شَيْءٍ يَقُولُونَ فِی السَّلَمِ؟ قُلْتُ : لَا يَرَوْنَ بِهِ بَأْساً ، يَقُولُونَ : هَذَا إِلَی أَجَلٍ فَإِذَا كَانَ إِلَی غَيْرِ أَجَلٍ وَ لَيْسَ عِنْدَ صَاحِبِهِ فَلَا يَصْلُحُ ، فَقَالَ : فَإِذَا لَمْ يَكُنْ إِلَی أَجَلٍ كَانَ أَجْوَدَ ثُمَّ قَالَ : لَا بَأْسَ بِأَنْ يَشْتَرِیَ الطَّعَامَ وَ لَيْسَ هُوَ عِنْدَ صَاحِبِهِ (وَ إِلَی أَجَلٍ فَقَالَ) : لَا يُسَمِّی لَهُ أَجَلًا إِلَّا أَنْ يَكُونَ بَيْعاً لَا يُوجَدُ مِثْلَ الْعِنَبِ وَ الْبِطِّيخِ وَ شِبْهِهِ فِی غَيْرِ زَمَانِهِ ، فَلَا يَنْبَغِی شِرَاءُ ذَلِكَ حَالًّا .

۱- (۶) وسائل الشیعه، شیخ حرعاملی، جلد ۱۲، ص ۳۷۴، باب ۷ از ابواب احکام العقود، حدیث ۱، ط الإسلامیه.

وَ رَوَاهُ الصَّدُوقُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحَجَّاجِ نَحْوَهُ وَ رَوَاهُ الْكُلَيْنِيُّ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ مِثْلَه » .

خبر سنداً صحیح می باشد و همانطورکه می بینید حضرت فرموده شخصی که مالیس عنده را فروخته معامله اش صحیح است و اشکالی ندارد .

خبر دوم (۱) :

خبر ۳ از همین باب ۷ است که از همین عبدالرحمان بن الحجاج می باشد ، استاد بزرگوار ما آیت الله بروجردی(ره) می فرمودند اینجور اخباری که با یک مضمون از یک نفر دوبار نقل شده اند در واقع یک خبر می باشد زیرا راوی یک دفعه از امام(ع) سؤال کرده و ایشان هم یک جواب داده اند منتهی موقع نقل کمی عباراتش با هم فرق دارند ولی معنی و مضمونشان یکی است فلذا ما نباید اینها را دو خبر حساب کنیم بلکه یک خبر می باشد ، بنابراین خبر ۱ و ۳ هر دو یک خبراند و صحیح السند نیز هستند و دلالت دارند بر صحت بیع مالیس عنده .

خبر سوم (۲) :

خبر ۴ از همین باب ۷ می باشد که مؤیِّد اخبار دیگراست ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَبِي الصَّبَّاحِ الْكِنَانِيِّ عَنِ الصَّادِقِ(ع) فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ رَجُلٍ مِائَةَ مَنٍّ صُفْراً (روی) بِكَذَا وَ كَذَا وَ لَيْسَ عِنْدَهُ مَا اشْتَرَى مِنْهُ ، قَالَ : لَا بَأْسَ بِهِ إِذَا وَفَّاهُ الَّذِي اشْتَرَطَ عَلَيْهِ » .

ص: ۴۵۹

۱- (۷) وسائل الشیعه، شیخ حرعاملی، جلد ۱۲، ص ۳۷۴، باب ۷ از ابواب احکام العقود، حدیث ۳، ط الإسلامیه.

۲- (۸) وسائل الشیعه، شیخ حرعاملی، جلد ۱۲، ص ۳۷۵، باب ۷ از ابواب احکام العقود، حدیث ۴، ط الإسلامیه.

أبی الصباح الکنانی اسمش ابراهیم بن نُعیم است و به قدری ثقه بوده که امام صادق(ع) سمّاه میزاناً و طریق صدوق به او صحیح می باشد فلذا خبر سنداً صحیح می باشد و دلالت دارد بر صحت بیع مالیس عنده .

اخبار دسته اول و دسته دوم عرض شد ، فقهاء ما پنج توجیه برای جمع بین این اخبار ذکر کرده اند که بماند برای فردا إن شاء الله تعالی... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

أدله بطلان عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله بطلان عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین

عرض کردیم در بحث ما دو دسته اخبار وجود دارد ؛ دسته اول اخباری هستند که دلالت دارند بر عدم جواز بیع مالیس عنده و در آنها تعابیری مثل : « لاتبع مالیس عندک » بکار رفته و کسانی که قائل به بطلان بیع فضولی هستند به این احادیث استدلال کرده و فرموده اند چونکه فضولی چیزی که لیس عنده است و مالکش نیست و تسلّطی بر آن ندارد را می فروشد لذا معامله اش باطل می باشد .

دسته دوم اخباری هستند که دلالت دارند بر جواز بیع ما لیس عنده مثل صحیحه أبی الصباح الکنانی و صحیحه عبد الرحمان بن الحجاج و غیرهما که دیروز خواندیم .

کسانی که قائل به صحت بیع فضولی هستند ناچار شده اند بین این دو دسته از اخبار جمع کنند و از اخباری که بر عدم جواز بیع ما لیس عنده دلالت دارند جواب بدهند و آنها را توجیه کنند که بحث امروز ما نیز در ذکر همین توجیهات می باشد .

ص: ۴۶۰

توجیه اول :

صاحب جواهر (۱) فرموده : حدیث « لا تبع ما لیس عندک » اصلا مربوط به بحث فضولی نیست بلکه به عدم قدرت بر تسلیم نظر دارد زیرا ممکن است شما چیزی را بفروشی (خصوصاً در اعیان شخصیه) اما وقتی خریدار به مالکش مراجعه کند اجازه ندهد که خوب در این صورت شما قدرت بر تسلیم چیزی که فروخته اید ندارید در حالی که یکی از شرائط صحت بیع قدرت بر تسلیم و اقباض می باشد .

توجیه دوم :

علامه (۲) در تذکره فرموده : حدیث « لا تبع ما لیس عندک » مربوط به فروش اعیان شخصیه می باشد زیرا اگر مال غیر

فروخته شود اطمینان و یقین وجود ندارد و معلوم نیست که بتوان آن را به خریدار تحویل داد لذا غرر لازم می آید و نهی النبی (ص) عن بیع الغرر .

توجیه سوم :

آیت الله سید محمد حجت کوه کمره ای در ص۳۳ از کتاب بیعشان بر اخباری که بر جواز بیع مالیس عنده دلالت دارند تکیه کرده و اخبار عدم جواز بیع ما لیس عنده را حمل بر تقیه کرده اند ، البته همان طور که قبلاً عرض کردیم ما سه نوع تقیه داریم : اضطراریه ، مداراتیه ، کتمانیه ، حالا باید بحث شود تا اینکه معلوم شود مراد ایشان از تقیه کدام نوع می باشد .

۱- (۱) جواهر اکلام، شیخ محمد حسن نجفی، جلد۲۳، ص۱۷۷، ط جامعه مدرسین.

۲- (۲) تذکره الفقاء، علامه حلی، جلد۱۰، ص۲۱۶، ط آل البیت.

توجیه چهارم :

حضرت امام رضوان الله علیه در کتاب بیعشان (۱) فرموده اند : « والاولی فی الجواب عن مثله أن یقال بعد الغضِّ عن السند : إنَّ الظاهر من روایاتنا تکذیب هذا لمضمون (عدم جواز بیع مالیس عنده) فتکون (روایات جواز) حاکمه علیه (روایات عدم جواز) » .

توجیه پنجم :

شیخ اعظم انصاری در مکاسب فرموده مراد از حدیث نبوی « لا ـ تبع ما لیس عندك » این است که : لا ـ تبع لنفسک و عن نفسک یعنی از طرف خودت و برای خودت نفروش و این از محل بحث ما خارج است زیرا همان طور که قبلا عرض کردیم بحث ما فعلاً درمورد صورتی است که مال غیر از طرف غیر و بدون هیچگونه إذنی فروخته شود و بعداً نزد مالك رفته و اجازه گرفته شود .

توجیه ششم :

آیت الله خوئی بعد از خدشه به سند اخباری که دالِّ بر عدم جواز بیع ما لیس عنده هستند (برخلاف ما که عرض کردیم بعضی از آنها صحیح السند هستند) فرموده ما باید بین دو دسته از اخبار یعنی اخبار عدم جواز بیع ما لیس عنده و اخبار جواز بیع ما لیس عنده جمع کنیم به این صورت که بگوئیم مراد از اخبار دالِّ بر جواز بیع ما لیس عنده بیع کلّی می باشد و مراد از اخبار دالِّ بر عدم جواز بیع ما لیس عنده بیعِ عینِ شخصی و خارجی می باشد در نتیجه بیع عین شخصی خارجی اشکال دارد و صحیح نیست ولی بیع کلّی اشکالی ندارد و صحیح می باشد .

۱- (۳) کتاب البیع، السید روح الله الخمینی(ره)، جلد۲، ص۱۷۵، ط موسسه تنظیم و نشر امام خمینی(ره).

اینها توجیهاتی بود که قائلین به صحت بیع فضولی ذکر کرده انـد حالا اینکه آیا این توجیهات درست هسـتند یا نه بمانـد برای روز شنبه إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

أدله بطلان عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله بطلان عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین

بحث در این بود که تعدادی از فقهاء برای بطلان بیع فضولی به أدله أربعه (کتاب ، سنت ، اجماع ، عقل) استدلال کرده اند ، و اما کتاباً (۱) : « یا أَیُّهَا الَّذینَ آمَنُوا لا تَأْكُلُوا أَمْوالَكُمْ بَیْنَكُمْ بِالْباطِلِ إِلاَّ أَنْ تَكُونَ تِجارَةً عَنْ تَراضٍ مِنْكُمْ » بود که جواب از آن عرض شد .

از لحاظ سـنت شیخ اعظم انصاری اخبار متعددی را ذکر کردند ؛ اول همان حدیث نبوی معروف : « لاتبع مالیس عندک » بود که شیخ اعظم فرمودند این حدیث از طریق فریقین نقل شده و از آن استفاده شده که بیع فضولی صحیح نیست زیرا بایع موقع فروش مالک نمی باشد ، البته مطلب به این سادگی نیست زیرا روایاتی نیز داریم که بر جواز و صحت بیع ما لیس عنده دلالت دارند .

ما عرض کردیم دو دسته اخبار داریم :

دسته اول اخباری بودنـد که دلالت داشـتند بر عـدم جواز بیع مالیس عنـده و دسـته ی دوم اخباری بودند که دلالت داشـتند بر جواز بیع مـالیس عنـده و در بین هر دو دسـته اخبار صـحیحه وجود داشت فلـذا بحث مهم ما در این است که ما اجتهاداً چگونه باید بین این دو دسته از اخبار جمع کنیم .

ص: ۴۶۳

۱- (۱) النساء ۲۹.

عرض کردیم شیخ طوسی در خلاف و مبسوط با تکیه بر حـدیث : لاتبع مالیس عندک فرموده بیع فضولی باطل است ولی در نهایه فرموده بیع فضولی باطل نیست و اگر مالک اجازه دهد صحت فعلیه پیدا می کند .

فقهای ما در جمع بین دو دسته از اخبار وجوهی را ذکر کرده اند و هر کدامشان به نحوی جمع کرده اند .

توجیه اول :

شیخ اعظم انصاری در مکاسب فرموده : مراد از اخبار دالّ بر جواز بیع مالیس عنده بیع کلّی فی الذمّه می باشد و مراد از این خبر که می گوید : لاتبع مالیس عندک بیع عین شخصی خارجی می باشد بعلاوه مراد از : لا تبع ما لیس عندک این است که : لا ـ تبع لنفسک و عن نفسک یعنی از طرف خودت و برای خودت نفروش که این از محل بحث ما خارج است زیرا همان طور که قبلا عرض کردیم بحث ما فعلاً درمورد صورتی است که مالِ غیر از طرف غیر و بدون هیچگونه إذنی فروخته شود و بعداً نزد مالک رفته و اجازه گرفته شود .

توجیه دوم :

صاحب جواهر (۱) در ص۱۷۷ از جلد ۲۳ جواهر طبع جامعه مدرسین فرموده : حدیث « لا تبع ما لیس عندک » اصلا مربوط به بحث فضولی نیست بلکه به عدم قدرت بر تسلیم نظر دارد زیرا ممکن است شما چیزی را بفروشی (خصوصاً در اعیان شخصیه) اما وقتی خریدار به مالکش مراجعه کند اجازه ندهد که خوب در این صورت شما قدرت بر تسلیم چیزی که فروخته اید ندارید در حالی که یکی از شرائط صحت بیع قدرت بر تسلیم و اقباض می باشد .

۱- (۲) جواهر الکلام، شیخ محمد حسن نجفی، جلد ۲۳، ص۱۷۷، ط جامعه مدرسین.

توجیه سوم :

علامه تـذکره فرموده : حدیث « لا تبع ما لیس عندک » مربوط به فروش اعیان شخصـیه می باشد زیرا اگر مال غیر فروخته شود اطمینان و یقین وجود نـدارد و معلوم نیست که بتوان آن را به خریـدار تحویل داد لـذا غرر لازم می آید و نهی النبی (ص) عن بیع الغرر .

توجیه چهارم :

آیت الله سید محمد حجت کوه کمره ای در ص۳۳ از کتاب بیعشان بر اخباری که بر جواز بیع مالیس عنـده دلالت دارند تکیه کرده و آنها را پذیرفته و اخبار عدم جواز بیع ما لیس عنده را حمل بر تقیه کرده اند .

ما به کلام آیت الله حجّت درباره تقیه اشـکال داریم زیرا اولاً اصل بر این است که متکلم اراده ی اسـتعمالیه دارد و از آن لفظ معنی را اراده کرده و نـائم و غالـط نبوده و ثانیـاً اصل بر تطابق اراده ی اسـتعمالیه با ارده ی جـدّیه می باشـد که در تقیه اینطور نیست چونکه امام(ع) بخاطر وجود محـذوری فقط اراده ی اسـتعمالیه دارد و اراده ی جـدّیه نـدارد و بعلاوه تقیه در جائی بکار می رود که توجیه ممکن نباشـد (مثلاًـ در همه روایاتمان گفته شـده نماز میّت ۵ تکبیر دارد ولی در یک روایت گفته شـده ۴ تکبیر دارد خوب این تقیه می باشـد) در حالی که مانحن فیه اینطور نیست چونکه توجیهاتی وجود دارد لذا ناچار نیستیم حمل بر تقیه کنیم بنابراین فرمایش آیت الله حجّت را نمی توانیم قبول کنیم .

ص: ۴۶۵

توجیه پنجم :

حضرت امام رضوان الله علیه در کتاب بیعشان (۱) فرموده اند : « والاولی فی الجواب عن مثله أن یقال بعد الغضِّ عن السند : أنَّ الظاهر من روایاتنا تکذیب هذا المضمون (عدم جواز بیع مالیس عنده) فتکون (روایات جواز) حاکمه علیه (روایات عدم جواز) » .

به نظر بنده امام(ع) در مقام تکذیب نبوده بلکه می خواهد بفرماید پیغمبر(ص) چنین چیزی فرموده منتهی برداشت شما (عامه) غلط بوده یعنی شما : لا تبع مالیس عندک را در بیع حال قبول کرده و حکم به بطلانش کرده اید ولی در بیع مؤجِّل مثل سلف حکم به صحت کرده اید در حالی که چنین فهم و برداشتی از روایت غلط می باشد ، این اشکال ما به کلام امام رضوان الله علیه می باشد .

توجیه ششم :

آیت الله خوئی در ص ۷۱۶ از جلد ۲ مصباح الفقاهه بعد از خدشه به سند اخباری که دالِّ بر عدم جواز بیع ما لیس عنده هستند (برخلاف ما که عرض کردیم بعضی از آنها صحیح السند هستند مثل خبر سلیمان بن صالح که خبر ۴ از باب ۲ از ابواب احکام عقود می باشد که در ص ۳۶۸ از جلد ۱۲ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده است) فرموده : ما باید بین دو دسته از اخبار یعنی اخبار عدم جواز بیع ما لیس عنده و اخبار جواز بیع ما لیس عنده جمع کنیم به این صورت که بگوئیم مراد از اخبار دالِّ بر جواز بیع ما لیس عنده بیع کلّی می باشد و مراد از اخبار دالِّ بر عدم جواز بیع ما لیس عنده بیعِ عینِ شخصی و خارجی می باشد در نتیجه بیع عین شخصی خارجی اشکال دارد و صحیح نیست ولی بیع کلّی اشکالی ندارد و صحیح می باشد درواقع توجیه ایشان همان توجیه شیخ انصاری می باشد .

ص: ۴۶۶

۱- (۳) کتاب البیع، السید روح الله الخمینی(ره)، جلد۲، ص۱۷۵، ط موسسه تنظیم و نشر امام خمینی(ره).

نکته : آیت الله خوئی در مصباح الفقاهه فرموده سلیمان بن صالح ضعیف است ولی در معجم رجال حدیث فرموده ثقه می باشد لذا بین کلام ایشان در مصباح الفقاهه و معجم رجال حدیث تناقض وجود دارد .

خوب و اما بنده عرض می کنم وقتی ما روایت : لا تبع ما لیس عندک را به عرف عرضه کنیم می فهمد که اصلاً به بیع فضولی مربوط نمی باشد و از بیع فضولی انصراف دارد و در واقع می خواهد بگوید چیزی که مالکش نیستی نفروش زیرا بعداً به مشکل برخواهی خورد بنابراین : لاتبع مالیس عندک دالّ بر بطلان بیع فضولی نمی باشد . ب

قیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله تعالی ... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین

أدله بطلان عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین کتاب البیع

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : أدله بطلان عقد فضولی/فی شرائط المتعاقدین

عرض کردیم أدله ای کتاباً و سنتاً و عقلاً و اجماعاً بر بطلان بیع فضولی اقامه شده است ، بحث ما فعلا در روایاتی می باشد که مانعین صحت بیع فضولی برای بطلان آن ذکر کرده اند .

خبر اولی که در این رابطه خواندیم حدیث : « لا تبع مالیس عندک » بود که آن را مورد بررسی قرار دادیم و جوابش را نیز عرض کردیم .

شیخ اعظم انصاری(ره) در مکاسب چهار خبر را ذکر کرده که مانعین ، بطلانِ بیع فضولی را از آنها استفاده کرده اند و سپس از آنها جواب داده است :

ص: ۴۶۷

خبر اول (۱) یعنی توقیع عسکری علیه السلام را خواندیم ، خبر این بود : « محمد بن الحسن الطوسی باسناده عن محمد بن الحسن الصفار أنه کتب إلی أبی محمد الحسن بن علی العسکری علیهما السلام فی رجل باع قطاع أرضین فیحضره الخروج إلی مکه والقریه علی مراحل من منزله ، ولم یکن له من المقام ما یأتی بحدود أرضه ، وعرف حدود القریه الأربعه ، فقال للشهود : اشهدوا أنی قد بعت فلانا - یعنی المشتری - جمیع القریه التی حد منها کذا ، والثانی والثالث والرابع وإنما له فی هذه القریه قطاع أرضین ، فهل یصلح للمشتری ذلک وإنما له بعض هذه القریه وقد أقر له بکلها ؟ فوقع علیه السلام ، لا یجوز بیع ما لیس یملک وقد وجب الشراء من البایع علی ما یملک » .

عمده جواب آن است که این خبر و سه خبر دیگر قضیهٌ فی واقعهٍ هستند یعنی یک قضیه ای واقع شده و سپس از حکم آن سوال شده و حضرت در جواب فرموده : چیزی را که مالکش نیستی نفروش و دیگر در مقام بیان صحت و بطلان بیع فضولی

نمی باشد بنابراین نمی توانیم به این بر بطلان بیع فضولی استدلال کنیم زیرا خبر مذکور به کیفیت بیع و چگونگی صحت و بطلان آن نظر ندارد لذا در مقام بیان نیست بلکه فقط می خواهد بگوید چیزی را که مالکش نیستی نفروش ، بعلاوه اولاً این خبر مربوط به عین شخصی است و قبلاـ شیخ اعظم انصاری فرموده بود که بحث ما در کلی فی الذمه نیز می باشد و دیگران مثل صاحب جواهر نیز بحثهایی را درباره عین شخصی بودن و کلی فی الذمه بودن مطرح کردند که بحثش گذشت ، ثانیاً باید عرض کنیم که ما تنها همین چهار خبر را نداریم که آنها را دلیل قرار بدهیم بلکه ما اخبار صحیحه ی دیگری در مقابل این اخبار أربعه داریم که بر صحت بیع فضولی دلالت دارند بنابراین ما باید تمام اخبار در ابواب مختلف را در نظر بگیریم و سپس بین آنها جمع دلالی کنیم و اگر نشد سراغ مرجِّحات سندی و اگر نشد سراغ مرجِّحات خارجی برویم .

۱- (۱) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، جلد۱۲، ص۲۵۲، باب ۲ از ابواب عقدالبیع و شروطه، حدیث۱، ط الإسلامیه.

خبر دوم (۱) یعنی خبر حمیری این خبر است : « أحمد بن علی بن أبی طالب الطبرسی فی (کتاب الاحتجاج) عن محمد بن عبد الله بن جعفر الحمیری أنه کتب إلی صاحب الزمان علیه السلام أن بعض أصحابنا له ضیعه جدیده بجنب ضیعه خراب للسلطان فیها حصه وأکرته ربما زرعوا وتنازعوا فی حدودها ، وتؤذیهم عمال السلطان وتتعرض فی الکل من غلات ضیعه ، ولیس لها قیمه لخرابها ، وإنما هی بائره مند عشرین سنه ، وهو یتحرج من شرائها لأنه یقال : إن هذه الحصه من هذه الضیعه کانت قبضت من الوقف قدیما للسلطان ، فان جاز شراؤها من السلطان کان ذلک صوناً وصلاحاً له وعماره لضیعته وانه یزرع هذه الحصه من القریه البائره یفضل ماء ضیعته العامره ، وینحسم عن طمع أولیاء السلطان ، وإن لم یجز ذلک عمل بما تأمره به إنشاء الله ، فأجابه : الضیعه لا یجوز ابتیاعها إلا من مالکها أو بأمره أو رضی منه » .

قبلاـ عرض کردیم که احتجاج طبرسی کتاب بسیار خوبی است ولی اکثر اخبارش مرسل می باشد و همان طور که می بینید حضرت در این خبر فرموده : « لایجوز ابتیاعها (الضیعه) إلا من مالکها أو بأمره أو رضاً منه » .

جواب : اولاً این خبر یک قضیه شخصی است که واقع شده و حضرت از آن جواب داده اند و ثانیاً ما نیز مطلب مذکور در خبر را قبول داریم منتهی این خبر در مقام بیان کیفیت بیع از جهت صحت و بطلان نیست لذا با صحت بیع فضولی منافات ندارد زیرا در بیع فضولی نیز رضایت مالک ملحق می شود .

ص: ۴۶۹

۱- (۲) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، جلد۱۲، ص۲۵۰، باب ۱ از ابواب عقدالبیع و شروطه، حدیث۸، ط الإسلامیه.

خبر سوم (۱) یعنی صحیحه محمدبن مسلم این خبر است : « وعنه، عن الحسن بن محبوب ، عن العلاء ، عن محمد بن مسلم ، عن أبی جعفر علیه السلام فی حدیث قال : سأله رجل من أهل النیل عن أرض اشتراها بفم النیل وأهل الأرض یقولون : هی أرضهم ، وأهل الأسنان یقولون : هی من أرضنا ، فقال : لا تشترها إلا برضا أهلها » . همان جواب قبلی از این خبر نیز داده می شود .

خبر چهارم (۲) یعنی صحیحه محمد بن القاسم این خبر است : « محمد بن الحسن باسناده عن أحمد بن محمد ، عن أبیه ، عن البرقی ، عن محمد بن القاسم بن الفضیل قال : سألت أبا الحسن الأول علیه السلام عن رجل اشتری من امرأه من آل فلان بعض قطائعهم ، وکتب علیها کتابا بأنها قد قبضت المال ولم یقبضه فیعطیها المال أم یمنعها ؟ قال : قل له لیمنعها أشد المنع فإنها باعته ما لم تملکه » . همان جواب قبلی از این خبر نیز داده می شود ، خلاصه اینکه این چهار خبر بر بطلان بیع فضولی دلالت ندارند .

با توفق پروردگار بحث مربوط به بطلان بیع فضولی از نظر سنت و أدله ای که مانعین صحت بیع فضولی ذکر کرده اند به پایان رسید بقیه بحث بماند برای سال تحصیلی بعدی إن شاء الله تعالی ، والسلام علیکم و رحمه الله و برکاته ... .

۱- (۳) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، جلد۱۲، ص۲۴۹، باب ۱ از ابواب عقدالبیع و شروطه، حدیث۳، ط الإسلامیه.

۲- (۴) وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، جلد۱۲، ص۲۴۹، باب ۱ از ابواب عقدالبیع و شروطه، حدیث۲، ط الإسلامیه.

والحمد لله رب العالمين و صلى الله على محمد وآله الطاهرين

درباره مرکز

بسمه تعالی

هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

آیا کسانی که می‌دانند و کسانی که نمی‌دانند یکسانند ؟

سوره زمر/ ۹

مقدمه:

موسسه تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان، از سال ۱۳۸۵ هـ.ش تحت اشراف حضرت آیت الله حاج سید حسن فقیه امامی (قدس سره الشریف)، با فعالیت خالصانه و شبانه روزی گروهی از نخبگان و فرهیختگان حوزه و دانشگاه، فعالیت خود را در زمینه های مذهبی، فرهنگی و علمی آغاز نموده است.

مرامنامه:

موسسه تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان در راستای تسهیل و تسریع دسترسی محققین به آثار و ابزار تحقیقاتی در حوزه علوم اسلامی، و با توجه به تعدد و پراکندگی مراکز فعال در این عرصه و منابع متعدد و صعب الوصول، و با نگاهی صرفا علمی و به دور از تعصبات و جریانات اجتماعی، سیاسی، قومی و فردی، بر مبنای اجرای طرحی در قالب « مدیریت آثار تولید شده و انتشار یافته از سوی تمامی مراکز شیعه» تلاش می نماید تا مجموعه ای غنی و سرشار از کتب و مقالات پژوهشی برای متخصصین، و مطالب و مباحثی راهگشا برای فرهیختگان و عموم طبقات مردمی به زبان های مختلف و با فرمت های گوناگون تولید و در فضای مجازی به صورت رایگان در اختیار علاقمندان قرار دهد.

اهداف:

۱.بسط فرهنگ و معارف ناب ثقلین (کتاب الله و اهل البیت علیهم السلام)

۲.تقویت انگیزه عامه مردم بخصوص جوانان نسبت به بررسی دقیق تر مسائل دینی

۳.جایگزین کردن محتوای سودمند به جای مطالب بی محتوا در تلفن های همراه ، تبلت ها، رایانه ها و ...

۴.سرویس دهی به محققین طلاب و دانشجو

۵.گسترش فرهنگ عمومی مطالعه

۶.زمینه سازی جهت تشویق انتشارات و مؤلفین برای دیجیتالی نمودن آثار خود.

سیاست ها:

۱.عمل بر مبنای مجوز های قانونی

۲.ارتباط با مراکز هم سو

۳.پرهیز از موازی کاری

۴.صرفا ارائه محتوای علمی

۵.ذکر منابع نشر

بدیهی است مسئولیت تمامی آثار به عهده ی نویسنده ی آن می باشد .

فعالیت های موسسه :

۱.چاپ و نشر کتاب، جزوه و ماهنامه

۲.برگزاری مسابقات کتابخوانی

۳.تولید نمایشگاه های مجازی: سه بعدی، پانوراما در اماکن مذهبی، گردشگری و...

۴.تولید انیمیشن، بازی های رایانه ای و ...

۵.ایجاد سایت اینترنتی قائمیه به آدرس: www.ghaemiyeh.com

۶.تولید محصولات نمایشی، سخنرانی و...

۷.راه اندازی و پشتیبانی علمی سامانه پاسخ گویی به سوالات شرعی، اخلاقی و اعتقادی

۸.طراحی سیستم های حسابداری، رسانه ساز، موبایل ساز، سامانه خودکار و دستی بلوتوث، وب کیوسک، SMS و...

۹.برگزاری دوره های آموزشی ویژه عموم (مجازی)

۱۰.برگزاری دوره های تربیت مربی (مجازی)

۱۱. تولید هزاران نرم افزار تحقیقاتی قابل اجرا در انواع رایانه، تبلت، تلفن همراه و... در ۸ فرمت جهانی:

۱.JAVA

۲.ANDROID

۳.EPUB

۴.CHM

۵.PDF

۶.HTML

۷.CHM

۸.GHB

و ۴ عدد مارکت با نام بازار کتاب قائمیه نسخه :

۱.ANDROID

۲.IOS

۳.WINDOWS PHONE

۴.WINDOWS

به سه زبان فارسی ، عربی و انگلیسی و قرار دادن بر روی وب سایت موسسه به صورت رایگان .

درپایان :

از مراکز و نهادهایی همچون دفاتر مراجع معظم تقلید و همچنین سازمان ها، نهادها، انتشارات، موسسات، مؤلفین و همه

بزرگوارانی که مـا را در دستیـابی به این هـدف یـاری نموده و یا دیتا های خود را در اختیار ما قرار دادنـد تقـدیر و تشـکر می نماییم.

آدرس دفتر مرکزی:

اصـفهان -خیابان عبـدالرزاق - بازارچه حاج محمد جعفر آباده ای - کوچه شـهید محمد حسن توکلی -پلاک ۱۲۹/۳۴- طبقه اول

وب سایت: www.ghbook.ir

ایمیل: Info@ghbook.ir

تلفن دفتر مرکزی: ۰۳۱۳۴۴۹۰۱۲۵

دفتر تهران: ۸۸۳۱۸۷۲۲ ـ ۰۲۱

بازرگانی و فروش: ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹

امور کاربران: ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹


قائمیه
مرکز تحقیقات رایانه‌ای
اصفهان
برای داشتن کتابخانه های تخصصی
دیگر به سایت این مرکز به نشانی
www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.ir
مراجعه و برای سفارش با ما تماس بگیرید.
۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹